

This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

- + *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
- + *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
- + *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
- + *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at <http://books.google.com/>

PRINCETON UNIVERSITY LIBRARY

PAIR



32101 025751684

فهرست معين المحكام فيما يتردد بين الخصمين من الاحكام

صفحة	صفحة
٦	الباب الاول في بيان حقيقة القضاء ومعناه وحكمه وحكمته
٧	الباب الثاني في فضل القضاء والترغيب في القيام فيه بالعدل وبيان محل التحذير منه وحكم السعي فيه
١١	الباب الثالث في ولاية القضاء وما يستفاد به من النظر في الاحكام وما ليس للقاضي النظر فيه ومراتب الولاية التي تفيد أهلية القضاء أو شيأ منها
١٤	الباب الرابع في الالفاظ التي تنهق بها الولاية وما يشترط في تمام الولاية وما تنفسد الولاية باشرطه
١٤	الباب الخامس في أركان القضاء الركن الاول في شروط القضاء وأدب القاضي واستخلافه وذكر التحكيم ويشتمل على فصول
١٤	الاول في الاوصاف المشترطة في صحة ولاية القاضي
١٥	الفصل الثاني في الاحكام اللازمة للقاضي في سيرته والآداب التي لا يسعه تركها وما جرى عمل المحكام بالانحذبه
١٦	فصل فيما يلزمه في خاصة نفسه
٢٠	الفصل الثالث فيما يتعلق بمجالسه ومسكنه
٢١	الفصل الرابع في سيرته في الاحكام
٢٢	الفصل الخامس فيما يتبدى بالنظر فيه
٢٢	الفصل السادس في سيرته مع الخصوم
٢٦	الفصل السابع في استخلاف القاضي
٢٧	الفصل الثامن في التحكيم
٢٧	فصل فيمن يصلح حكما ومن لا يصلح حكما
٢٧	فصل فيما يصح فيه التحكيم وما لا يصح
٢٨	فصل فيما يصح فيه حكم المحكم وما لا يصح
٢٨	الركن الثاني من أركان القضاء المقضى به واجتهاد القاضي في القضاء
٣٣	فصل في نقض القاضي أحكام نفسه
٣٣	فصل في نقض القاضي أحكام غيره
٣٤	فصل فيما لا ينقض من أحكام القاضي وينقض اذا اطلع عليه وفيما ينقض
٣٥	فصل فيما يحل له قضاء القاضي وما لا يحل له
٣٦	فصل فيما لا يعتبر من أفعال القاضي اذا عزل أو مات وما يعتبر
٣٦	فصل في الكشف عن القضاة
٣٧	فصل في جمع الفقهاء للنظر في حكم القاضي
٣٨	فصل في قيام المحكوم عليه بطلب فسخ الحكم عنه
٣٩	الركن الثالث المقضى له
٤٠	الركن الرابع المقضى فيه
٤٠	الركن الخامس المقضى عليه
٤٢	الفصل الثاني في تصرفات المحكام التي تستلزم الحكم وما لا تستلزم الخ
٤٩	فصل في الفرق بين ألفاظ الحكم المتداولة في التسميات
٥٣	فصل في بيان ما يجتمع فيه الحكم بالصحة والحكم بالموجب
٥٤	فصل في الحكم بضمونه
٥٨	فصل في الفرق بين الثبوت والحكم
٥٩	فصل في معنى تنفيذ الحكم
٦٠	فصل فيما يدل على الحكم
٦١	القسم الثاني في بيان المدعى من المدعى عليه
٦٢	القسم الثالث في ذكر الدعاوى وأقسامها وفيه فصول
٦٢	الفصل الاول في الدعوى الصحيحة
٦٧	الفصل الثاني في تقسيم الدعاوى
٦٨	الفصل الثالث في تقسيم المدعى عليهم
٧٠	فصل في اثبات الدين على الغائب
٧١	الفصل الرابع في تقسيم المدعى عليهم وما يسمع من بيناتهم وما لا يسمع منها
٧٢	الفصل الخامس في التنبيه على أحكام يتوقف سماع الدعوى به على اثبات أمور
٧٣	الفصل السادس في حكم الوكالة بالدعوى
٧٤	القسم الرابع في حكم الجواب عن الدعوى
٧٥	القسم الخامس في ذكر اليمين وصفتها والتقليظ

صفحة

صفحة

فيها وفيمن تتوجه عليه اليمين ومن لا تتوجه	٧٨
وما لا يستخلف فيه وحكم النكول وبيان حكم	٧٨
اليمين المردودة	٧٨
الفصل السابع في ذكر البيئات وفيه مقدمة	٧٨
تشمّل على ثمانية فصول	٧٨
الفصل الأول في التعريف بحقيقتها	٧٨
وموضوعها شرعا	٧٨
الفصل الثاني في أقسام مستند عالم الشاهد	٧٨
الفصل الثالث في حد الشهادة وحكمها	٨٩
وحكمها وما يجب فيه	٨٠
الفصل الرابع في صفات الشاهد وذكروا	٨٠
القبول وفيه فصلان	٨٠
الأول في فضل الشاهد وصفته	٨٠
فصل قال في فتاوى صاء - حدالة - دالة أن	٨٢
يكونوا أحرار أعقلاء الخ	٨٦
الفصل الخامس فيما ينبغي للشهود أن يتنبهوا	٨٦
له في تحمل الشهادة وأدائها مما يقع فيه الغلط	٨٦
والنساها	٩٢
فصل في أحكام كاتب الوثائق	٩٦
فصل في النعوت	٩٩
الفصل السادس فيما ينبغي للقاضي أن يتنبه	٩٩
له في أداء الشهادة عنده وفيما يحترز من	٩٩
الاشهاد به على نفسه في التجهيلات وغيرها	١٠١
فصل في الشهادة في البيع والشراء	١٠٢
فصل في الشهادة في الوصية بعد الموت	١٠٣
فصل في الشهادة بالطلاق	١٠٣
فصل في الشهادة بالقتل	١٠٣
فصل في معرفة العدالة	١٠٤
فصل في المسئلة عن الشهود	١٠٧
فصل في الطعن والجرح في الشهود	١٠٨
الفصل السابع فيما يجب دونه الشاهد بعد	١٠٨
شهادته فتبطل	١٠٨
الفصل الثامن في صفة أداء الشهادة واللفظ	١١٠
الذي يضع به أداء الشهادة	١١٠
القسم الثاني في أنواع البيئات وما ينزل منزلة	١١٠
ويجري مجراها ويختص ذلك في أحد	١١٠
وخمسين بابا	١١٠
الأول في القضاء بأربعة شهود الخ	١١١
الباب الثاني في القضاء بشاهدين لا يجزئ	١١٢
غيرهما	١١٢
الباب الثالث في القضاء بشاهدين أو بشاهد	١١٣
وامرأتين	١١٣
الباب الرابع في القضاء بالبينة التامة مع	١١٤
عين القضاء	١١٤
الباب الخامس في القضاء ببينة المدعى بعد فصل	١١٥
القضاء بيمين المدعى عليه	١١٦
الباب السادس في القضاء بقول رجل بانفراده	١١٨
الباب السابع في القضاء بقول امرأة بانفرادها	١١٨
الباب الثامن في القضاء بالنكول عن اليمين	١١٩
وعن حضور مجلس الحاكم وبيان المواضع	١٢٠
التي يجب فيها اجابة دعوة الحاكم وما لا يجب	١٢٢
فيه الاجابة	١٢٢
فصل فيمن نكل عن حضور مجلس الحاكم	١٢٢
فصل في بيان المواضع التي يجب فيها اجابة	١٢٢
الحاكم	١٢٢
فصل في بيان ما لا يجب فيه الاجابة وفيما هو	١٢٢
مخير فيه بين الاجابة وعدمها	١٢٢
الباب التاسع في القضاء ببينة الخارج على ذي	١٢٦
البدا إذا أقام البينة وفي تاريخ الدعوى	١٢٧
والشهادة	١٢٩
الباب العاشر في القضاء بالتحالف من الجهتين	١٣٠
الباب الحادي عشر في القضاء بإيمان اللعان	١٣٧
الباب الثاني عشر في القضاء بشهادة أصحاب	١٣٧
الحق	١٣٧
الباب الثالث عشر في القضاء بالشهادات	١٣٧
المختلفة والاختلاف بين الدعوى والشهادة	١٣٧
الباب الرابع عشر في القضاء بشهادة السماع	١٣٧
الباب الخامس عشر في القضاء بالشهادة على	١٣٧
الشهادة	١٣٧
الباب السادس عشر في القضاء بشهادة الإبداد	١٣٩
الباب السابع عشر في القضاء بشهادة	١٤٠
الاستغفال	١٤٠

صحيحة	صحيحة
الباب الثامن عشر في القضاء بالشهادة بغلبة الظن	١٤٠
الباب التاسع عشر في القضاء بشهادة النفي	١٤١
الباب العشرون في القضاء بالشهادة التي توجب حكماً ولا توجب الحق المدعى به	١٤٣
الباب الحادي والعشرون في القضاء بالشهادة المجهولة والناقصة التي يتبناها غيرهم	١٤٤
الباب الثاني والعشرون في القضاء بشهادة غير العدول للضرورة	١٤٥
الباب الثالث والعشرون في كتاب القاضي الى القاضي	١٤٦
فصل فيما يفعله القاضي المكتوب اليه بالكتاب	١٤٨
فصل فيما يقبل فيه كتاب القاضي وفيما لا يقبل	١٤٩
الباب الرابع والعشرون في القضاء بمشاهدة القاضي للقاضي	١٥٠
الباب الخامس والعشرون في القضاء بعلم القاضي ونحوه وقوله	١٥١
الباب السادس والعشرون في القضاء بالصلح بين الخصمين	١٥٢
فصل في معرفة أنواعه	١٥٣
فصل فيما يمنع جواز الصلح وما لا يمنعه	١٥٥
فصل فيما ينقض الصلح وما لا ينقضه	١٥٥
الباب السابع والعشرون في القضاء بالاقرار	١٥٦
فصل في الاقرار في الصحة والمرض	١٥٩
فصل في اقرار المريض باستيفاء الدين	١٥٩
الباب الثامن والعشرون في القضاء بالعرف والعادة	١٦٠
الباب التاسع والعشرون في القضاء بقول أهل المعرفة	١٦٢
الباب الثلاثون في القضاء بالتناقض في الدعوى وفي دعوى الدفع والتناقض في النسب	١٦٤
الباب الحادي والثلاثون في القضاء بشهادة العاقل والوكلاء	١٦٦
الباب الثاني والثلاثون في القضاء بقيام بعض أصحاب الحق من البعض في الدعوى والخصومات	١٦٦
الباب الثالث والثلاثون في القضاء بما تسمع فيه السكوت	١٦٨
الشهادة بالدعوى	
الباب الرابع والثلاثون في القضاء في تحديد العقار ودعواه وما يتعلق به	١٦٩
الباب الخامس والثلاثون في القضاء بالإشارة والنسب والتعريف في الدعوى والشهادة	١٧٠
الباب السادس والثلاثون في القضاء بأحكام الشيوخ ومسائله	١٧٢
الباب السابع والثلاثون في القضاء بدعوى الوقف والشهادة عليه	١٧٤
الباب الثامن والثلاثون في القضاء فيمن كتب شهادته في صلح ثم ادعاه أو شهد بغير الاقرار وبين تناقض الشاهد في شهادته وغلطه ورجوعه	١٧٨
الباب التاسع والثلاثون في القضاء بالاستحقاق والغرور	١٨٠
الباب الأربعون في القضاء ببيع الوفاء وأحكامه وشرائطه وأقسامه	١٨٢
الباب الحادي والأربعون في القضاء بدعوى المكاح والمهر والنفقة ودعوى الجهاز وما يتعلق به	١٨٥
فصل في دعوى الجهاز	١٨٧
الباب الثاني والأربعون في القضاء بموجب الخلع وما يتعلق به	١٨٨
الباب الثالث والأربعون في القضاء بموجب تصرفات الفضولي وأحكامها في المكاح	١٨٨
الباب الرابع والأربعون في القضاء بالخيارات	١٨٩
الباب الخامس والأربعون في القضاء فيما يبطل من العقود بالشرط وما لا يبطل وما يصح تعديقه وإضافته وما لا يصح	١٩١
الباب السادس والأربعون في القضاء بأنواع الضمانات الواجبة وكيفية تضمين الأمين وبراءة الضمين	١٩٢
فصل في التسبب والدلالة	١٩٤
فصل في إغارة الدواب وما يتعلق بها	١٩٥
الباب السابع والأربعون في القضاء بأحكام السكوت	١٩٦

صفحة	صفحة
١٩٧	الباب الثامن والاربعون في القضاء بما يمنع
٢٢٧	عنه وفيما لا يمنع وفيما يجعل فعله وفيما لا يجعل
١٩٩	فصل في الأشجار المتداية الأغصان إلى ملك الغير
١٩٩	الباب التاسع والاربعون في القضاء بالحائط المتنازع فيه
٢٠١	فصل في وضع الخشب على الحائط المشترك
٢٠٢	فصل في الحائط المشترك لو انهدم أو خيف عليه
٢٠٢	الباب الخمسون في القضاء بكافة الكفر
٢٠٣	الباب الحادي والخمسون في القضاء بما يظهر من قرائن الأحوال والامارات وحكم الفراسة والدليل على ذلك من الكتاب والسنة وعمل ساف الامة
٢٠٦	فصل في ذكر الفراسة وما يمنع من الحكم بها
٢٠٧	القسم الثالث من الكتاب في القضاء بالسياسة الشرعية ويشتمل على فصول
٢٠٧	الفصل الاول في الدلالة على مشروعيتها ذلك من الكتاب والسنة
٢١٢	الفصل الثاني في أحكام هذا الباب
٢١٧	الفصل الثالث في الدعاوى بالتهمة والعدوان
٢١٩	فصل في بيع الظالم مال نفسه عند المصادرة
٢١٩	فصل في الجنابات وهي على قسمين
٢١٩	القسم الاول في القتل
٢٢٢	القسم الثاني في الجراح والاطراف والمنافع
٢٢٢	فصل في الجنابة على العقل وهو الشرب
٢٢٤	فصل في عقوبة السرقة
٢٢٤	فصل في الزنا
٢٢٤	فصل في ضمة الزنا
٢٢٥	فصل كيف يقام الحد
٢٢٥	فصل في القذف
٢٢٦	فصل فيمن له المطالبة بالحد
٢٢٧	فصل في الحرابة وعقوبة المحاربين وقطاع الطريق
٢٢٧	فصل في عقوبة قطاع الطريق
٢٢٨	فصل في الردة نعوذ بالله منها
٢٢٨	فصل فيمن سب الله تعالى أو الملائكة أو الانبياء أو أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم
٢٢٨	فصل فيمن سب أزواجه أو أصحابه صلى الله عليه وسلم
٢٢٩	فصل في عقوبة الساحر والخنازق والزندق
٢٢٩	فصل في عقوبة العائن
٢٣٢	فصل في العقوبة بالسجن وذ كرحقيقته ومن يحبس ومن لا يحبس وفي قدر ما يحبس فيه وفي معاملة القاضي مع المحبوس وفي مسائل الملازمة
٢٣٤	فصل في الملازمة
٢٣٤	فصل في بيان المشروع من الحبس
٢٣٥	فصل التضمن
٢٣٥	فصل في الصناعات التي لا تضمن ما أتى على أيديهم فيها
٢٣٦	فصل فيما يضمنه المستأجر وما لا يضمنه
٢٣٦	فصل في ضمان الراعي
٢٣٧	فصل في ضمان القصار
٢٣٧	فصل في ضمان الحجام والبراغ
٢٣٨	فصل في ضمان الصانع
٢٣٨	فصل في ضمان الملاح
٢٣٨	فصل في ضمان الاسكاف
٢٣٩	فصل في ضمان الخياط والنساج
٢٣٩	فصل في ضمان الحداد
٢٣٩	فصل في ضمان الجامي
٢٤١	فصل في ضمان الركب والقائد والسائق وما أشبههم
٢٤٢	فصل في ضمان ما أفسدت المواشي
٢٤٢	فصل في الجنابة على الدواب
٢٤٣	فصل في ضمان ما يحدته الرجل في الطريق
٢٤٤	فصل في الحائط المائل إلى الطريق
٢٤٤	فصل في القضاء بيني الضرر
	* (تمت) *

Ma'in al-hukam

كتاب معين الحكم فيما يتردد بين الخصمين من
الاحكام للشيخ الامام علاء الدين أبي الحسن
علي بن خليل الطرابلسي الحنفي
قاضى القدس الشريف
عليه سحائب الرحمة
والرضوان

وبهامشه كتاب لسان الحكم في معرفة الاحكام تأليف الشيخ
الامام أبي الوليد ابراهيم بن أبي اليمن محمد بن أبي الفضل محمد بن
أبي الوليد محمد بن أبي الفضل محمد بن محمد بن الشحنة الحنفي رحمه الله
نعمالى بخدمه وكرمه آمين

في كشف الظنون لسان الحكم في معرفة الاحكام لابي الوليد
ابراهيم بن محمد المعروف بابن الشحنة الحنفي توفي سنة ٨٨٢
أوله الحمد لله العادل في حكمه الخ ألفه في قضاء حلب ورتبه على
ثلاثين فصلا كلها في المعاملات والاقتضية وأراد نظامه فلم يوفقه
ولم يتم الاصل بل وقف في الفصل الحادى والعشرين في الكراهية
ثم ان بعض الافاضل من العلماء كتب تكملته الى تمام الثلاثين
وهو برهان الدين ابراهيم الخالقي العدوى أوله الحمد لله المنصف
بالحكم الخ اه

(بسم الله الرحمن الرحيم)

(الحمد لله) العادل في حكمه
القاضي بين عباده بعلمه
(أجده) على ما حكم وقضى
واشكره على ما أبرم وأمضى
(وأشهد) أن لا إله الا الله
وحدده لا شريك له الذي
من توكل عليه كفاه (وأشهد)
أن محمدا عبده ورسوله
الذي اختاره على جميع
خلقه واصطفاه صلى الله
عليه وعلى آله وأصحابه
الثقات النقاء صلاة ينال
بها فائزها في الدنيا والآخرة
جميع ما يتمناه (وبعد)
فلما ابتليت بالقضا وحري
الحكم ومضى أحبيت ان
أجمع مختصرا في الاحكام
منتخبنا من كتب ساداتنا
العلماء الاعلام ذا كرافيه
ما يكثر وقوعه بين الانام
على وجه الاتقان والاحكام
ليكون عوناً للحكام على
فصل القضايا والاحكام
(ورتبته) على ثلاثين فصلا
(الفصل) الاول في آداب
القضاء وما يتعلق به
(الفصل) الثاني في أنواع
الدعاوى والبيّنات (الفصل)
الثالث في الشهادات
(الفصل) الرابع في الوكالة
والكفالة والحوالة
(الفصل) الخامس في الصلح
(الفصل) السادس في الاقرار
(الفصل) السابع في الودعة
(الفصل) الثامن في العارية
(الفصل) التاسع في أنواع

بسم الله الرحمن الرحيم

تبارك الذي أبدع الموجودات بقدرته وصنع أنواع المخلوقات بعظمته وميز كلامه من العالمين بطبيعته
أجده على ما وهب من نوره القدسي وأجزل من اشراق الضياء الحسي وأودع مصباح القوة العقلية في
مشكاة القوة النظرية وكلها بالزجاجة الشريفة البالغة التي يكاد زيتها يضيء وجعلها نوراً على نور كما أنها
الكوكب الذي متوقد من شجرة مباركة علوية لا شرقية ولا غربية وأسأله أن يصلي على خير بريته
وأتمهم كلاً وأعظمهم اشراقاً وجلالاً محمد المؤيد بالروح الامين وعلى من ارتضى من أصحابه أجمعين (أما
بعد) فان الله تعالى أكمل بنبيه محمد صلى الله عليه وسلم دينه القويم وهدى به من شاء الى الصراط المستقيم
وأسس شرعه المظهر على أحسن الطرائق وأجمل القواعد وشبّهه بالتقوى والعدل وجلب المصالح ودرء
المفاسد وأيده بالأدلة الموضحة للحق وأسبابه المرشدة الى اتصال الحق لأربابه وجماعه بالسياسة الجارية
على سنن الحق وصوابه ولذلك قال سبحانه وتعالى وتمت كلمتك صدقاً وعدلاً لا مبدل لكلماته فالمراد
بالكلمات القرآن العظيم تمت دلالاته وحججه وأوامره ونواهيه وأحكامه وبشارته ونذارته وأمناله
وقال تعالى اليوم أكملت لدينكم الآية ولما كان علم القضاء من أجل العلوم قدراً وأعزها مكاناً
وأشرفها ذكرراً لانه مقام على ومنصب نبوي به الدماء تعصم وتسفح والابضاع تحرم وتنكح والاموال
يثبت ملكها ويساب والمعاملات يعلم ما يجوز منها ويحرم ويكره ويندب وكانت طرق العلم به خفية
المشارب مخوفة العواقب والحجج التي تفصل بها الاحكام مهامه يحار فيها القضاة وتقتصر فيها الخطا كان
الاعتناء بتقرير أصوله ونحوه برصولة من أجل ما صرفت له العناية وجدت عقباه في البداية والنهاية
وليس علم القضاء كغيره من العلوم قال بعض المجتهدين ولم يكن بمدينة النبي عليه الصلاة والسلام أعلم بالقضاء
من أبي بكر بن عبد الرحمن كان قاضياً للعمر بن عبد العزيز وكان قد أخذ شيئاً من علم القضاء من أبان بن عثمان
وأخذ ذلك أبان من أبيه عثمان بن عفان والدليل على ان علم القضاء ليس كغيره من العلوم قوله تعالى
وداود وسليمان اذ يحكما في الحث اذ نفشت فيه غم القوم وكالحكمهم شاهد من ففهمها سليمان وكلا

الضمائم (الفصل) العاشر في الوقف (الفصل) الحادي عشر في الغصب والشفعة والقسمة (الفصل) الثاني عشر في الاكراه والخبر (الفصل) الثالث عشر في النكاح (الفصل) الرابع عشر في الطلاق (الفصل) الخامس عشر في العتاق (الفصل) السادس عشر في الايمان (الفصل) السابع عشر في البيوع (الفصل) الثامن عشر في الاجارات (الفصل) التاسع عشر في الهبة (الفصل) العشرون في الرهن (الفصل) الحادي والعشرون في الكراهية (الفصل) الثاني والعشرون في العيد والذباح والاضحية (الفصل) الثالث والعشرون في الجنابيات والديات والحدود (الفصل) الرابع والعشرون في الشرب والمزاولة والمساقاة (الفصل) الخامس والعشرون في الخيطان وما يتعلق بها (الفصل) السادس والعشرون في السير (الفصل) السابع والعشرون فيما يكون اسلاما من الكافر وما لا يكون وما يكون كفر من المسلم وما لا يكون (الفصل) الثامن والعشرون في الوصايا (الفصل) التاسع والعشرون في الفرائض (الفصل) الثلاثون (٣) في مسائل شتى وهو الختام

وقد شرفت فيه مستغنيا
بالحي الذي لا ينام وهو
الموفق بمنه وكرمه للاغنام
(الفصل الاول) في آداب
القضاء وما يتعلق به (أقول)
وبالله التوفيق القضاء في
اللغة عبارة عن اللزوم ولهذا
سمى القاضي قاضيا لانه يلزم
الناس وفي الشرع يراد
بالقضاء فصل الخصومات
وقطع المنازعات (و) يجوز
تقليد القضاء من السلطان
العادل والجارأما العادل
فلأن النبي صلى الله عليه
وسلم بعث معاذا الى اليمن
قاضيا وولي عثمان بن أسيد
على مكة أميرا وأما الجائر
فلأن الصحابة رضي الله عنهم
تقلدوا الاعمال من
معاوية بعد ان أظهر
الخلاف مع علي رضي الله عنه
وكان الحق مع علي (و) انما
يجوز التقليد من السلطان
الجار إذا كان يمكنه من
القضاء بحق وأما إذا كان
لا يمكنه فلا (و) انما يتقلد

آتيناهمكنا وعلمنا فأتني على داود باجتهاده في الحكم وأتني على سليمان باجتهاده وفهمه وجهه الصواب
وروي عن الحسين رضي الله عنه في قوله تعالى وآتيناه الحكم وفصل الخطاب قال هو علم القضاء ولا
غربة في امتياز علم القضاء عن فقه فروع المذهب لان علم القضاء يفتقر الى معرفة أحكام تجري مجرى
الكليات بأحكام الوقائع الجزئية وغالب تلك المقدمات لم يجرواها في ديوان الفقه كرا ولا أحاط بها
الفقيه ذبرا وعليها مدار الأحكام والجاهل بها يخطأ خطأ عسوا في الظلام فمن جعله الله اماما يلجأ اليه
ويعول الناس في مسائلهم عليه وجد ذلك حقا وألفاظا ظاهرا صدقا ولذلك ألف أصحابنا كتب الوثائق
وذكروا فيها أصول هذا العلم لكن على وجه الاختصار والايجاز ولم أرل باحثا عن أسرار العوالم وحقائق
الموجودات ومنعما أحكام النظر في الحدود والبراهين القاطعات وصارفاقوا في العقاية نحو المدارك
الحقيقية غير مقدار الاعتقالات اليقينية ولم أقف على تأليف أغنى فيه باستيعاب الكشف عن غوامض
هذا الفن ودقائقه وتعميد أصوله وبيان حقائقه فرأيت تنظيم مهماته في سلك واحد مما تمس الحاجة اليه
وتم الفائدة بالوقوف عليه وجرده عن كثير من أبواب الفقه الاملا لا ينبغي تركه لملقه بأبواب هذا الكتاب
ايتارا للاقتصاد واستغناء بما ألوه في ذلك لان الغرض من هذا التأليف ذكر قواعد هذا العلم وبيان
ما تفعل به الاضية من الجاهج وأحكام السياسة الشرعية وعدم الاستغناء بأحدهما عن الآخر
(ومعني) معين الحكم فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام ورتبه على ثلاثة أقسام (القسم الاول)
في مقدمة هذا العلم التي تنبئ عليها الأحكام (القسم الثاني) فيما تفصل به الاضية من البيانات وما يقوم
مقامها (القسم الثالث) في أحكام السياسة الشرعية (القسم الاول) يشتمل على أبواب (الاول) في
بيان حقيقة القضاء ومعناه وحكمه وحكمته (الباب الثاني) في فضل ولاية القضاء والترغيب في القيام
فيها بالعدل وحكم السعي في طلب القضاء وما يجب من ذلك ويستحب ويكره ويحرم (الباب الثالث) فيما
يستفاد بولاية القضاء من النظر في الأحكام وما ليس له النظر فيه وذ كر مراتب الولايات (الباب الرابع)
في اللفاظ التي تنعقد بها الولايات وتعليق القضاء بالشرط (الباب الخامس) في أركان القضاء وهي ستة
القاضي والمقضي به والمقضي له والمقضي فيه والمقضي عليه وكيفية القضاء (الركن الاول) يشتمل على
فصول (الاول) في شروط صحة الولاية وما يوجب العزل وما هو شرط كمال (الثاني) في الأحكام اللازمة
للقاضي في خاصة نفسه (الثالث) فيما يتعلق بمسكنه ومجلسه وما يتعلق بذلك (الرابع) في سيرته في الأحكام
(الخامس) فيما يبتدئ بالنظر فيه (السادس) في سيرته مع الخصوم (السابع) في اختلاف القاضي
(الثامن) في التحكيم (الركن الثاني) المقضي به وفيه بيان حكم القاضي المقلد وما يتعلق في حقه أن

القضاء من يكون عدلا في نفسه عالما بالسكاب والسنة والاجتهاد (و) شرطه ان يكون عالما من الكتاب والسنة ما يلقى به الأحكام لا المواظ
وقبل انه اذا كان صوابه أكثر من خطئه حل له الاجتهاد وكون القاضي مجتهد ليس بشرط ويقضي بما سمعه أو بفتوى غيره (و) أجمع الفقهاء
ان المفتي يجب ان يكون من أهل الاجتهاد (و) قال الامام أبو حنيفة فخره الله لا يحل لاحد أن يفتي بقوله لاحق به علم من أين قالنا (وفي) الملتقط
اذا كان صوابه أكثر من خطئه حل له الافتاء وان لم يكن مجتهدا لا يحل له الفتوى الا بطريق الحكاية فيجوز ما يحفظه من أقوال الفقهاء
(و) المفتي بالخيار ان شاء أفتى بقول الامام رحمه الله أو بقول صاحبه رحمه الله تعالى وعن ابن المبارك رحمه الله تعالى يأخذ بقول الامام لا غير
وان كان معه أحد صاحبه أخذ بقوله لا يحالة كذا ذكره البرازي في جامع (ثم) اختلفوا في التسول في القضاء منهم من قال يجوز التسول

فيه مختار ومنهم من قال لا يجوز الدخول فيه الا مكرها الا ترى ان الامام الاعظم رحمه الله تعالى دعى الى القضاء ثلاث مرات فأبى حتى أنه ضرب في كل مرة ثلاثين سوطا ومحمد رحمه الله تعالى امتنع فقبض وحبس فاضطر فتقار (وقال) صلى الله عليه وسلم من جعل على القضاء فكأنما ذبح بغير سكين انما شبه به هذا الان السكين تعمل في الظاهر والباطن أما القتل بغير سكين فهو القتل بطريق الخنق والغم وانه يؤثر في الباطن دون الظاهر والقضاء كذلك لا يؤثر في الظاهر لان ظاهره جاه وحشمة لكن يؤثر في الباطن فانه سبب الهلاك فشبّه به لهذا كذا في الملحقات (وقال) عليه السلام من طلب الولاية وكل اليها ومن لم يطلبها فان الله تعالى يرسل اليه ملكين فيسدّدانه (وقال) عليه السلام القضاء ثلاثة فاضيان في النار وقاض في الجنة الحديث (ومعنى) ذلك كله التحذير عن طلب القضاء والدخول فيه الا انه قد دخل في القضاء قوم صالحون واجتنبه قوم صالحون هذا كله اذا كان في البلدة (٤) قوم يصلحون للقضاء اما اذا لم يكن من يصلح للقضاء فانه يدخل واذا كان في البلدة قوم

يصلحون فاذا امتنع واحد منهم لا يأثم واذا لم يكن وامتنع يأثم ولو كان في البلدة قوم يصلحون فامتنعوا جميعا وكان الساطن لا يسمع الخصومات بنفسه يأثمون لانه تضييع لأحكام الله تعالى (وفي) التنبيه وعند الشافعي رحمه الله اذا كان القاضي فقيرا أو قصده استعمال الاحكام لمحركه يجوز له ان يطلب القضاء (قال) أبو حنيفة رحمه الله لا يترك القاضي على القضاء الا سنة واحدة لانه متى اشتغل بذلك نسي العلم فبقع الخلل في الحكم فيجوز للسلطان أن يعزل القاضي بريبة وبغير ريبته يقول السلطان للقاضي ما عزائك لفساد فيك ولكن أخشى عليك ان تنسى العلم فادرس العلم ثم هذا ينال حتى نقلك ثانيا (و) لا يسلم على القاضي في مجلس قضائه لانه انما جلس لفصل الخصومات لالردة

يحكم به من الاقوال والروايات وبيان ما لا ينقض فيه حكم الحاكم ونقض القاضي أحكام نفسه ونقضه أحكام غيره وبيان ما لا يفيد من أحكام القاضي وبيان ما لا يعتبر من أفعاله اذا عزل أو مات وحكم الكشف عن القضاء وجمع الساطن الفقهاء للنظر في حكم القاضي والنظر في قيام المحكوم عليه به يدفع الحكم منه (الركن الثالث) المقضي له (الركن الرابع) المقضي فيه وفيه ذكر الاحكام التي ينظر فيها القاضي وما ليس له النظر فيه وحكم الشيء المتداعي فيه يكون خارج المهر (الركن الخامس) المقضي عليه وفيه أنواع المقضي عليهم والحكم على الغائب الذي يتعدى الى غيره وحيلة اثبات الدين على الغائب والتصرف في أموال الغائب (الركن السادس) في كيفية القضاء ويشتمل على ثمانية أقسام (القسم الاول) في معرفة تصرفات الحكم وفيه فصول (أولها) في تقريرات الحكم على الوقائع وما هو منها حكم وما ليس بحكم (وثانيها) في بيان الفرق بين تصرفات الحكم التي هي حكم لا يجوز تعقبها والتي ليست بحكم ويجوز تعقبها (وثالثها) في بيان المواضع التي يدخلها الحكم استقلالاً لا تضامناً (ورابعها) الفرق بين ألفاظ الحكم التي جرت بها عادة الحكم في التسجيلات في قولهم يسجل بثبوت الحكم وبثبوت وقولهم يسجل بثبوت الحكم وبثبوت وبوجبه وبيان الفروق التي بين الحكم بالهبة والحكم بالموجب وبيان ما يجتمع فيه الحكم بالهبة والحكم بالموجب وقولهم يسجل بثبوت الحكم وبثبوت وقولهم يسجل بالحكم وبثبوت وقول الحاكم ثبت عندى قيام البينة بكذا وكذا أو ثبت عندى الاقرار وقولهم يسجل بثبوت الحكم وبثبوت بما قامت به البينة وقولهم يسجل بثبوت بما ثبت عندى وقولهم يسجل بثبوت الحكم وبثبوت وبيان ما يدل عليه اختلاف هذه التسجيلات (خامسها) الفرق بين الثبوت والحكم (وسادسها) في تنفيذ القاضي حكم نفسه وتنفيذ حكم غيره وما يمنع تنفيذه (وسابعها) ما يدل على الحكم من قول أو فعل وبيان انقسام الحكم الى كونه تارة يكون خبراً يحتمل الصدق والكذب وتارة لا يحتمل ذلك (وثامنها) ذكر تنبيهات في التسجيل وما ينبغي للقاضي أن يمتنع من التسجيل به والاشهاد على نفسه فيه وما ينبغي أن ينبه عليه في الاسجال (القسم الثاني) في بيان المدعى من المدعى عليه (القسم الثالث) في ذكر الدعاوى وأقسامها وفيه فصول (الاول) في الدعوى المصححة وشروطها وكيفية تصحيح الدعوى (الفصل الثاني) في تقسيم الدعاوى الى سبعة (الفصل الثالث) في تقسيم المدعى عليهم الى أربعة أنواع (الفصل الرابع) في تقسيم المدعى لهم وما يسمع من بيناتهم وما لا يسمع وهم أنواع (الفصل الخامس) في التنبيه على أحكام تتوقف سماع الدعوى به على اثبات فصول (الفصل السادس) في حكم الوكالة على الدعوى (القسم الرابع) في حكم الجواب عن الدعوى وأقسامه (القسم الخامس) في ذكر اليمين وصفاتها والتلفيق فيها وفيمن توجه عليه اليمين ومن لا توجه وما لا يستحق

السلام وأما الامناء الذين هم في مجلسه هل يسلم عليهم الصحيح انه ان سلوا على الناس يسلم عليهم (و) يذكره للقاضي ان يفتى فيه في مجلس القضاء وفي غيره اختلف المشايخ قبل يكره لان الخصوم يدخلون عليه بالحيل الباطلة وهذا يشمل الجاس وغيره وقيل يفتى في العبادات ولا يفتى في المعاملات كذا في المحيط (وفي) الملحقات واذا اختصم الى القاضي اخوة أو بنو أعمام ينبغي له ان يدافعهم قليلا ولا يجعل بالقضاء بينهم لعلهم يصلحون لان القضاء وان وقع بحق فربما يقع سبب للعداوة بينهم كذا ذكرهنا وهذا لا يختص بالافارب بل ينبغي ان يفعل ذلك أيضا اذا وقعت الخصومة بين الاجانب لان من القضاء يورث الضغينة فيجوز عنه ما أمكن انتهى (قال) جلال الدين أبو الحامد حامد بن محمد رحمه الله تعالى في كتاب التسجيلات يجوز للقاضي أخذ الأجرة على كتابة التسجيلات والمحاضر وغيرها من الوثائق بمقدار أجرة النسخ وذلك لان

القاضي انما يجب عليه القضاء واصل الحق الى مسقطه فحسب أما الكتابة فزيادة عمل بعمله للمقضي له وعلى هذا قالوا لا بأس للمفتي ان يأخذ شيئاً على كتابة جواب الفتوى وذلك لان الواجب على المفتي الجواب باللسان دون الكتابة باليد ومنع هذا الكف عن ذلك أولى احرازاً من القبل والقال وصيانة الماء الوجه عن الابتذال (مسئلة) لا يبر الرجل أهلاً للفتوى ما لم يكن صوابه أكثر من خطئه وذلك لان صوابه متى كثر غلب والمغلوب في مقابلة الغالب ساقط كذا في الملتقطات (وذكر) في البسمة قال الفقيه كان بعضهم يكره الفتوى لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال أجزؤكم على النار أجزؤكم على الفتوى (و) لا ينبغي ان يكون المفتي جباراً غلباً بل يكون متواضعاً (مسئلة) احرر المثل في أخذ الاجرة على كتابة المحاضر والسجلات والوثائق في كل ألف درهم خمسة دراهم الى العشرة والعصح انه يرجع في الاجرة الى مقدار طول الكتابة وقصرها وصعوبتها وسهولتها وأما أخذ القاضي الاجرة على الانكحة (٥) التي يباشرها مثل نكاح المغار

والارامل الا ان لا يولى لهن
لا يحل له أخذ ثمن على ذلك
كذا في كتاب السجلات
(وفي) الغنية وينبغي ان
ينصب انساناً حتى يقعد
الناس بين يدي القاضي
ويقومهم ويقعد الشهود
ويقومهم ويرجم من اساء
الادب ويسمى صاحب
المجلس والجلوازاً بضوائه
يأخذ من المدعي شيئاً لانه
يعمل له باقعد الشهود وعلى
الترتيب وغيره لكن
لا يأخذ أكثر من درهمين
(و) للوكلاء ان يأخذوا
من يعملون له من المدعين
والمدعي عليهم ولكن
لا يأخذوا الكل مجلس
أكثر من درهمين والرجالة
يأخذون أجورهم من
يعملون له وهم المدعون
ليكنهم يأخذون في المصير
نصف درهم الى درهم
واذا خرجوا الى الرساتيق
لا يأخذون لكل فرسخ
أكثر من ثلاثة دراهم أو

فيه (القسم السادس) في ذكر البيئات وفيه فصول (الاول) في تعريف حقيقة البيئة وموضعها شرعاً
(الاصل الثاني) في اقسام مستند علم الشاهد (الفصل الثالث) في حد الشهادة وحكمها وحكمتها وما يجب
فيه (الفصل الرابع) في صفات الشاهد وذكروا نواع قبول الشهادة (الفصل الخامس) فيما ينبغي
لشهود أن يتنبهوا له في تحمل الشهادة وأدائها وما يحترزون من الوقوع فيه والاحكام المتعلقة بكتاب
الوثائق (الفصل السادس) فيما ينبغي للقاضي أن يتنبه له في أداء الشهادات منه وفي الاشهاد عليه في
التسجيلات (الفصل السابع) في صفة أداء الشهادة وما يحجز في ذلك وما لا يحجز من الاغاط وبتمام
هذه الفصول انتهى القسم الاول من الكتاب وهو قسم المقدمات (القسم الثاني من الكتاب) في ذكر
أنواع البيئات وما يقوم مقامها مما تفصل به الاحكام وهي احدى وخسون باباً (الباب الاول) في القضاء
بأربعة شهود (الباب الثاني) في القضاء بشاهدين لا يحجز بينهما (الباب الثالث) في القضاء
بشاهدين أو بشاهد وامرأتين (الباب الرابع) في القضاء بالبيئة النامة مع عين القضاء ويسمى عين
الاستبراء (الباب الخامس) في القضاء ببيئة المدعي بعد فصل القضاء بين المدعي عليه (الباب السادس)
في القضاء ببيئة رجل بانفراده (الباب السابع) في القضاء ببيئة امرأة بانفرادها (الباب الثامن)
في القضاء بالذكور عن اليمين وعن حضور مجلس الحاكم وبيان المواضع التي تجب فيها اجابة دعوة الحاكم
وما لا تجب فيه الاجابة (الباب التاسع) في القضاء ببيئة الخارج على ذي اليد اذا أقام البيئة وفي تاريخ
الدعوى والشهادة (الباب العاشر) في القضاء بالتحالف من الجهتين (الباب الحادي عشر) في
القضاء بأيمان الاعان (الباب الثاني عشر) في القضاء بشهادة بعض أصحاب الحق (الباب الثالث
عشر) في القضاء بالشهادات المختلفة والاختلاف بين الدعوى والشهادة (الباب الرابع عشر) في
القضاء بشهادة السماع (الباب الخامس عشر) في القضاء بالشهادة على الشهادة (الباب السادس
عشر) في القضاء بشهادة الابدان (الباب السابع عشر) في القضاء بشهادة الاستغفال (الباب الثامن
عشر) في القضاء بالشهادة بغلبة الظن (الباب التاسع عشر) في القضاء بشهادة النفي (الباب
العشرون) في القضاء بالشهادة التي توجب حكماً ولا توجب الحق المدعي به (الباب الحادي والعشرون)
في القضاء بالشهادة المجهولة والناقصة التي ينفى عنها غيرها (الباب الثاني والعشرون) في القضاء بشهادة غير
العدول للضرورة (الباب الثالث والعشرون) في القضاء بكتاب القاضي الى القاضي (الباب الرابع
والعشرون) في القضاء بمشاهدة القاضي للقاضي (الباب الخامس والعشرون) في القضاء بعلم القاضي
ونفوذ قوله (الباب السادس والعشرون) في القضاء بالصلح بين الخصمين (الباب السابع والعشرون)

أربعة هكذا وضع العلماء الاتقياء الكبار وهي أجور أمثالهم (و) أجرة الكاتب على من يكتب له الكتاب وأجرة البواب على القاضي (و) اذا
بعث أميراً لثمة بدل فاجعل على المدعي كالعصيفة (قالمت) مؤنة الرجالة على المدعي في الابتداء فاذا امتنع فعلى المدعي عليه وكان هذا
استحسن مال الیه لحران القياس ان يكون على المدعي في الحالين (المزكي) يأخذ الاجرة من المدعي (و) كذا المجهول للتعديل (قضى)
في ولايته ثم أشهد على قضائه في غير ولايته لا يصح الاشهاد انتهى كلام الغنية (روى) ان داود عليه السلام لما أمر بفصل القضاء نزلت
السلسلة من السماء فاذا قد دم اليه الخصمان فالحق منهما تنزل السلسلة له والمبطل منهما تنزل السلسلة عنه فرفعت وكان سبب ذلك انه
اجتال بعض الناس وذلك ان رجلاً أودع عنده رجل دنائير ثم جدد المودع الدنانير وكان شيخاً معه الصفا فاختصما الى داود عليه السلام

فاحتمال المودع وفقر العاص و جهل الدائير فيها فلما اختصما قام المدعى فقال المدعى عليه للمدعى خذ عصاى حتى اتال السلسلة فآخذها فكان محققا في الانكار فتخير داود عليه السلام فأخبره جبريل عليه السلام بذلك فقطع داود العاص فأمر الله سبحانه وتعالى ان يقضى بينة المدعى وبين المدعى عليه (وذكر) في الواقعات ان القاضى اذا ارتد والعياذ بالله أو فسق ثم صلح فهو على حاله الا ان ما قضى به في حال الارتداد والفسق باطل وبفسق الفسق لا ينغزل (و) لو حكم بالرشوة كان قضاؤه باطلا (وفي فصول العمادى) القاضى اذا أخذ الرشوة ثم بعث الى سافى المذهب أو الى رجل آخر لسمع الخصومة بين اثنين وبحكم بينهما لا ينفذ قضاءه الثاني ولا حكمه لان القاضى الاول عمل في هذا النسخة حين أخذ الرشوة والفاسق اذا قلد القضاء يصير قاضيا وما قضى به نفذ قضاؤه الا ان لقاض آخر ان يبطله اذا كان من رأيه بخلاف ذلك ومتى ابطاله ليس لقاض آخر ان ينفذه (٦) وهذا قول علمائنا (قاضى) كرخ وقاضى سرخس التقي فقال أحدهما لا تخران

في القضاء بالقرار * (الباب الثامن والعشرون) في القضاء بالعرف والعادة * (الباب التاسع والعشرون) في القضاء بقول أهل المعرفة * (الباب الثلاثون) في القضاء بالتناقض في الدعوى وفي دعوى الدفع والتناقض في النسب * (الباب الحادى والثلاثون) في القضاء بشهادة اعفاس والوكاء * (الباب الثانى والثلاثون) في القضاء بقيام بعض أهل الحق عن البعض في الدعوى والخصومات * (الباب الثالث والثلاثون) في القضاء بما تسمع فيه الشهادة بلا دعوى * (الباب الرابع والثلاثون) في القضاء في تحديد الدعوى ودعوى وما يتعلق به * (الباب الخامس والثلاثون) في القضاء بالاشارة والنسب والتعريف في الدعوى والشهادة * (الباب السادس والثلاثون) في القضاء بأحكام الشيوخ ومسائله * (الباب السابع والثلاثون) في القضاء بدعوى الوقف والشهادة عليه * (الباب الثامن والثلاثون) في القضاء فبين كتب شهادته في صلح ثم ادعاه أو شهد به لغير الاول وبيان تناقض الشاهد في شهادته وغلطه ورجوعه * (الباب التاسع والثلاثون) في القضاء بالاستهزاء والغرور * (الباب الاربعون) في القضاء ببيع الوفاء وأحكامه وشرائطه وأقسامه * (الباب الحادى والاربعون) في القضاء بدعوى النكاح والمهر والنفقة ودعوى الجهاز وما يتعلق به * (الباب الثانى والاربعون) في القضاء بموجب الخلع وما يتعلق به * (الباب الثالث والاربعون) في القضاء بموجب تصرفات الفضولى وأحكامها في النكاح * (الباب الرابع والاربعون) في القضاء بالخيارات * (الباب الخامس والاربعون) في القضاء فيما يبطل من العقود بالشرط وما لا يبطل وما يصح تعليقه وضافته وما لا يصح * (الباب السادس والاربعون) في القضاء بأنواع الضمانات الواجبة وكيفيةها وتضمن الامين وبراءة الضمين * (الباب السابع والاربعون) في القضاء بأحكام السكوت * (الباب الثامن والاربعون) في القضاء بما يمنع عنه وفيما لا يمنع وفيما يحل فعله وفيما لا يحل * (الباب التاسع والاربعون) في القضاء بالحائط المتنازع فيه * (الباب الحسون) في القضاء بكلمات الكفر * (الباب الحادى والحسون) في القضاء بما يظهر من قرائن الاحوال والامارات وحكم القرائن والدليل على ذلك من الكتاب والسنة وعمل سلف الامة * (الباب الاول في بيان حقيقة القضاء ومعناه وحكمه وحكمته) *

حقيقة القضاء الاخبار عن حكم شرعى على سبيل الالزام ومعنى قولهم قضى القاضى أى أزم الحق أهله والدليل على ذلك قوله تعالى فلما غضينا عليه الموت أى أزمناه وحكمنا به عليه وقوله تعالى فاقض ما أنت قاض أى أزم بما شئت واصنع ما بدا لك وفي المدخل القضاء معناه الدخول بين الخالق والخلق ليؤدى فيهم أوامره وأحكامه بواسطة الكتاب والسنة وقال القرأى حقيقة الحكم انشاء الزام أو اطلاق فالالزام

فلانا أقرافه لان بكذا لا يجوز للآخر أن يقضى ما لم يبعث اليه الرقعة يريد به كتاب القاضى (و) اذا علم بحق الانسان قبل تقيده القضاء فانه لا يقضى به عند أبي حنيفة رحمه الله فلا قاله ما أواما اذا علم بعد تقيده القضاء في الامر الذى هو قاض فيه أو في مجاس القضاء فانه يقضى في حقوق العباد ولا يقضى فيما هو خالص حق الله تعالى الا في السكران اذا وجد به أمارات السكر فانه يعززه لان ذلك تعزير ليس بجحد وأما اذا علم في غير مجاس القضاء فهو على الخلاف الذى ذكرته في الوجه الاول (وحكى) عن أبي بكر الاعشى ان القاضى ينغزل بالفسق والامير لا ينغزل لان مبنى القضاء على العدل والامارة على القهر والغلبة انتهى (رجل) جاء الى القاضى وقال انى على فلان حقا فاذا كان المطالب

خارج المصر وكان بحيث لو اشكر من أهله أمكنه ان يحضر مجاس الحاكم ويبيت في منزله فانه يعديه استهسانا فانه عليه الصلاة والسلام أعدى ذلك لآعرابى في قضية أبي جهل وقام عليه السلام بنفسه (وفي) القياس لا يعديه حتى يقيم بينة بالحق في جهته وهذه البينة ليست للحكم بل لكشف الحال فاذا حضر أعاد البينة وقيل يحلف انه محق في الدعوى كذا في المحيط (وفي الروضة) يجوز للقاضى قبول صلة والى بلده وانحو انه اذا لم يكن ذلك لاجل القضاء (رجل) جاء بخصمه الى القاضى فقال أضر غدا شهودى بذلك فخذ كفيلا منه فانه لا يفعل ذلك في قول أبي حنيفة ورفر رحمه الله (وفي) أدب القاضى للخصاف لا يعشى القاضى في السوق وحده ويتخذ أعوانا بين يديه ولا ينبغي للقاضى ان يبيع ويشترى في غير مجاس القضاء مادام قاضيا بل يولى غيره ممن يثق به (ويروى) عن محمد رحمه الله انه يبيع ويشترى في غير

بجلاس القضاء (ولو) كملت على الخصم دينه واختفى فانه لا يقضى عليه كذا في واقعات عمر (وفي) البرازي ولم يجوزوا الهجوم على بيته - ووسع في ذلك بعض أصحابنا وفيه - ل ذلك وقت قضائه ومصورته قال الخصم انه تورى وطلب الهجوم بعث أميين معهما أعوانه ونساء فيقوم الاعوان من جانب السكة والسطح وتدخل النساء حرمه ثم أعوان القاضي فيفتشون الغرف وتحت السرير وعامة أصحابنا لم يجوزوا الهجوم اه (ولو) قضى القاضي بقول مرجوع عنه جاز قصاؤه وكذا الوضي بقول يخالف قول علمائنا وهو من أهل الرأي والاجتهاد (ولو) قضى بشاهد معين ثم رفع الى حاكم لا يراه جاز له ابطاله فان رفع قبل ابطاله الى حاكم يرى جوازه فنقضه ليس لحاكم آخر لراه جاز ابطاله وعلى هذا الاعتبار جميع الاحكام المختلفة (وان) حكم بخلاف مذهبه ولم يعلم به جاز في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد لا يجوز وان كان هذا غلطاً منه (وفي) شرح أدب القاضي للخصاف قاض قضى بإبطال حق رجل في دار وذلك انه أقام (٧) سنين لا يطالب حقه فابطل القاضي حقه من أجل ذلك ثم رفع الى قاض آخر فانه يبطل قضاء القاضي بذلك ويجعل الرجل على حقه في الدار لان بعض العلماء قال من له دعوى في دار في يد رجل فلم يطالب ثلاث سنين وهو في الامر فقد بطل حقه لكن هذا القول قول مجهول مهور يخالف لقول جمهور من العلماء والفقهاء فكان خلافا لا اختلافا والقضاء في موضع الخلاف لا ينفذ فاذا رفع الى قاض آخر كان له ان يبطله (و) الفرق بين الخلاف والاختلاف ان الاختلاف ما كان طريقهم واحدا والمقصود مختلف والخلاف ما كان طريقهم مختلفا (وقعت) لرجل مسألة ثم حكم الحاكم بغير ما أفتوا به فانه يترك فتوى الفقهاء الى ما يراه الحاكم اذا كانت المسألة خلافية لان الفتوى لا تنفذ والحكم ينفذ كذا

كما اذا حكم بلزوم الصداق أو النفقة أو الشفعة ونحو ذلك فالحكم بالالزام هو الحكم وأما الزام المحس من الترسيم والحبس فليس بحكم لان الحاكم قد يعجز عن ذلك وقد يكون الحكم أيضا بعدم الالزام وذلك اذا كان ما حكم به هو عدم الالزام وان الواقعة يتعين فيها الاباحة وعدم الجبر وأما الحكم بالاطلاق فكما اذا رفعت لها كم أرض زال الاحياء عنها فحكم بزوال الملك فانما يتبقى مباحة لكل أحد وكذلك اذا حكم بأن أرض القنوة مطلق ليست وقفا على ما قاله جمع من العلماء والحاكم الشافعي يرى الطالق دون الوقف فانما يتبقى مباحة وكذلك الصبي والنخل والجمام البري اذا حيز فحكم الحاكم بزوال ملك الحائز صار ملكا للعارض الثاني فهذه الصور وما أشبهها كلها اطلاقا وان كان يلزمها الزام الملك عدم الاختصاص لكن هذا بطريق الزوم والكلام انما هو في المقصود الاول بالذات لاني الزوم كما أن المقصود الاول من الامر الوجوب وانما كان يلزم ما نهى عن الضد وتحريره فالكلام في الحقائق انما يقع فيما هو في الرتبة الاولى لانها بعدها قال غيره والحكم فيما دونه بمعنى المنع ومنه حكمت السلبه اذا أخذت على يده ومنعته من التصرف ومنه سمي الحاكم كالمنع الظالم من ظلمه ومعنى قولهم حكم الحاكم أي وضع الحق في أهله ومنع من ليس بأهله وبذلك سميت الحكمة التي في لجام الفرس لانها ترد الفرس عن المعاطب والعرب تقول حكم وأحكم بمعنى منع والحكم في اللغة القضاء أيضا فحقيقتهما متقاربة وأما حكمه فهو فرض كفاية ولا خلاف بين الامه ان القيام بالقضاء واجب ولا يتعين على أحد الا أن لا يوجد له منه عوض وقد اجتمعت فيه شرائط القضاء فيجب بر عليه وأما حكمته فرفع التبراج ورد التوائب وقع الظالم ونصر المظلوم وقطع الخصومات والامر بالمعروف والنهي عن المنكر

باب الثاني في فضل القضاء والترغيب في القيام فيه بالعدل وبيان محل

التحذير منه وحكم السعي فيه

اعلم ان أكثر المؤلفين من أصحابنا وغيرهم بالغوا في الترهيب والتحذير من الدخول في ولاية القضاء وشددوا في كراهة السعي فيها ورغبوا في الاعراض عنها والنفور والهروب منها حتى تقر في أذهان كثير من الفقهاء والصلحاء ان من ولي القضاء فقد سهل عليه دينه وألحق بيده الى النهاية كره ورغب عما هو الافضل وساء اعتقادهم فيه وهذا غلط فاحش يجب الرجوع عنه والتوبة منه والواجب تعظيم هذا المنصب الشريف ومعرفة مكانته من الذين فيه بعث الرسل والقيام به قامت السموات والارض وجعل الله النبي عليه الصلاة والسلام من النعم التي يباح الحسد عليها فقد جاء من حديث ابن مسعود ودعنه عليه الصلاة والسلام لا حسد الا في اثنتين رجل آتاه الله مالا فسلطه علىهلكته في الحق ورجل آتاه الله الحكمة فهو يقضي بها ويعمل بها

في تسكملة التسكملة (وذ كر) في المحيط اذا زنى رجل بامرأته ولم يدخل بها فقرأ القاضي ان لا يجرمها عليه فافقرها معه وقضى بذلك نفذ قضاؤه لانه قضاء في محل مجتهد فيه ثم نفذ هذا القضاء في حق المحكوم عليه متفق عليه وفي حق القاضي له ان كان عالما فكذلك عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله وعند أبي يوسف رحمه الله ان كان المحكوم له يعتقد ان حرمه وقضى القاضي بالحل لا يترك رأي نفسه بباحة القاضي كذا في العمادي (نوع فيما يكون حكما من القاضي وما لا يكون) اذا قال القاضي ثبت عندى ان هذا كذا هل يكون ذلك حكما منه قال بذهبهم يكون حكما (وكان) خمس الاثمة محمود الاوزجندى يقول لا بد أن يقول حكمت أو قضيت أو أنفذت عليك القضاء وهكذا ذكر الناطق رحمه الله تعالى في واقعاته والصحيح ان قوله حكمت أو قضيت ليس بشرط وان قوله ثبت عندى كذا يكتفى وكذا اذا قال ظهر عندى

أوصح عندي أو ثبت فهذا كما قدم وكذا قوله أشهد عليه يكون حكمه (قال) من الأئمة الحلواني قول القاضي ثبت عندي يكون حكما به
 ناهـ ذلك الأول ان يبين أن الثبوت بالبينة أو بالأقرار لان حكم القاضي بالبينة يخالف الحكم بالأقرار (وفي) العدة اذا قال القاضي
 للمدعي عليه لا أرى لك حق في هذا المدعي لا يكون هذا حكما منه وكذا لو قال بعد الشهادة وطلب الحكم سلم المحدث الى المدعي لا يكون هذا
 حكما منه وقيل انه يكون حكما منه لان أمره الزام وحكم (اذا كان) في المصرفا ضياع كل واحد منهما في محلة على حدة فوقع خصومة بين رجاين
 أحدهما في محلة والاخر في محلة أخرى والمدعي يريد أن يخاضعه الى قاضي محله والاخر يأباه قال أبو يوسف رحمه الله العبرة للمدعي وقال
 محمد لابل العبرة للمدعي عليه والفتوى (وكذا) لو كان أحدهما من أهل العسكر والاخر من أهل البلد فان أراد العسكري ان يخاضعه
 الى قاضي العسكر فهو على هذا (٨) ولا ولاية لقاضي العسكر على غير الجندي ومن كان محترفا في سوق العسكر فهو جندي

أيضا (وفي) جامع الفتاوى
 وعن أبي يوسف رحمه الله
 تعالى قضاء أمير المؤمنين
 اذا خرجوا مع أمير المؤمنين
 لهم أن يحكموا في أي بلدة
 نزل فيها الخليفة لانهم ليسوا
 قضاة أرض انما هم قضاة
 الخليفة وان خرجوا بدون
 الخليفة ليس لهم القضاء
 (وذكر) العلامة الشيخ
 قاسم بن قطلوبغا الجبالي
 في مؤلفه ما نصه اعلم انه
 قد اختلف العمل في التنفيذ
 فتنبذهم الا أن هو أن
 يشهد شهودا لحكمهم عند
 قاض آخر مما نسب الى
 الحاكم في أماله وهذا
 يسمى في الحقيقة اثباتا وليس
 فيه حكم ولا ما يساعد على
 الحكم فلا أثر له في القضاء
 المختلف فيه كالقضاء على
 الغائب ونحوه بخلافه عن
 المدعي من الخصم على
 الخصم والحكم ولهذا قال
 في كتاب الاحكام تنفيذا
 الاحكام الصادرة عن الحكم
 فيما تقدم الحكم فيمن

وجاء من حديث عائشة رضي الله عنها أنه عليه الصلاة والسلام قال هل تدرون من السابقون الى ظل الله يوم
 القيامة قالوا الله أعلم ورسوله قال الذين اذا أعطوا الحق قبلوه واذا استلوه بذلوه واذا حكموا للمسلمين حكموا
 كما حكمهم لانفسهم وفي الحديث الصحيح سبعة يظلهم الله تحت ظلي عرشه الحديث فبدأ بالامام العادل وقال
 صلى الله عليه وسلم المقسطون على منابر من نور يوم القيامة على عيني الرحمن كما تبديهم عيني وقال عبد الله بن
 مسعود لأن أقضى يوما أحب الى من عبادة سبعين سنة ومراعاة انه اذا قضى يوما بالحق كان أفضل من عبادة
 سبعين سنة فكذلك كان العدل بين الناس من أفضل أعمال البر وأعلى درجات الاجر قال الله تعالى وان
 حكمت فاحكم بينهم بالقسط ان الله يحب المقسطين فأى شئ أشرف من محبة الله تعالى وواعلم أن كل ما جاء
 من الاحاديث التي فيها تحذير وعيد فانما هي في حق قضاة الجور والعلماء والجهال الذين يدخلون انفسهم
 في هذا المنصب بغير علم ففي هذين الصنفين جاء الوعيد وأما قوله صلى الله عليه وسلم من ولي القضاء فقد ذبح
 بغير سكين فقد أوردته أكثر الناس في معرض التحذير من القضاء وقال بعض أهل العلم هذا الحديث دليل
 على شرف القضاء وعظيم منزلته وان المتولى له مجاهد انفسه وهو اهـ وهو دليل على فضيلة من قضى بالحق
 اذ جعل له ذبيح الحق امتحانا لتهظم له الثوبة امتثالا لقاضي لما استسلم لحكم الله وصبر على مخالفة الاقارب
 والاباعد في خصوماتهم فلم يأخذ في الله لومة لائم حتى قادهم الى أمر الحق وكلمة العدل وكلفهم عن دواعي
 الهوى والعناد جعل ذبيح الحق لله وباع به حال الشهداء الذين لهم الجنة وقد ولي رسول الله صلى الله عليه وسلم
 علي بن أبي طالب ومعاذ بن جبل ومعل بن يسار رضي الله عنهم القضاء فنعم الذابح ونعم المذبحون فالتحذير
 الوارد من الشرع انما هو عن الظلم لا عن القضاء فان الجور في الاحكام واتباع الهوى فيه من أعظم الذنوب
 وأكبر الكاثر قال الله تعالى وأما القاسطون فكانوا لجهنم حطبا وقال عليه الصلاة والسلام ان أعنى
 الناس الى الله وأبغض الناس الى الله وأبعد الناس من الله رجل ولاه الله من أمر أمة محمد صلى الله عليه وسلم
 شيئا ثم لم يعدل بينهم وأما قوله صلى الله عليه وسلم القضاء ثلاثة قاضيان في النار وقاض في الجنة قاض عمل
 بالحق في قضائه فهو في الجنة وقاض علم الحق بخار منعد ياف ذلك في النار وقاض قضى بغير علم واستحيان أن
 يقول لأهـ لم فهو في النار فصع ان ذلك في الجائر والجاهل الذي لم يؤذن له في الدخول في القضاء وأما من
 اجتهد في الحق على علم فأخطأ فقد قال عليه الصلاة والسلام اذا اجتهد الحاكم فأصاب فله أجران وان
 أخطأ فله أجر ومثل ذلك نطق الكتاب العزيز في قوله تعالى وداود وسليمان اذ يحكما في الحشر اذ نفشت
 فيه غم القوم وكما لحكمهم شاهد بن نفعه ماها سليمان وكلا آتينا حكما وعلما فآثني على داود باجتهاده وآثني
 على سليمان باصابته وجه الحكم وقد قال الله تعالى والذين جاهدوا فينا لنهدينهم سبلنا وان الله لمع الحسنيين

غير المنفذين يقول ثبت عندى انه ثبت عند فلان لما حكم من الحكم كذا وكذا وهذا ليس حكما من المنفذ البتة (وكذلك) فيجب
 اذا قال ثبت عندى ان فلانا كذا وكذا وهذا ليس حكما من هذا الميث بل لو اقامت قد أن ذلك الحكم على خلاف الاجماع صرح ان يقول ثبت عندى
 انه ثبت عند فلان كذا وكذا الان التصرف الفاسد والحرام قد ثبت عند الحاكم ليرتب عليه تأديب ذلك الحاكم أو نحوه (وبالجملة) ليس
 في التنفيذ حكم البتة ولا يعتبر بكثرة الاثبات عند الحكم فهو حكم واحد وهو الاول الا ان يقول الثاني حكمت بما حكم به الاول اهـ (قلت)
 ولا يتأتى له ان يقول حكمت بما حكم به الاول الابعـد أن يجري بين يديه خصومة محجبة عن خصم على خصم (القاضي) اذا نصب وصيا
 في تركه أيتام وهم في ولايته والتركة ليست في ولايته أو كانت التركة في ولايته ولا يتام لم يكونوا في ولايته أو كان بعض التركة

في ولاية والبعض الآخر لم يكن في ولايته (قال) شمس الأئمة الحلواني يفتخ النصب على كل حال ويعتبر النظام والاستعداد بغير الوصي وصيا في جميع التركة أينما كانت التركة (وكان) ركن الإسلام على السعدي يقول ما كان من التركة في ولايته بصير وصيا فيه وما لا يكون فلا (وقيل) يشترط صحة النصب كون الينيم في ولايته ولا يشترط كون التركة في ولايته (ولو) نصب القاضي متوليا في وقف ولم يكن الوقف والموقوف عليه في ولايته (قال) شمس الأئمة إذا وقت المطالبة في مجلس مع النصب (وقال) ركن الإسلام لا يصح (وان) كان الموقوف عليه في ولايته ولم تكن ضيقة الوقف في ولايته فان كانت المطالبة العلم أو باطأ أو مسجد في مصره ولم تكن ضيقة الوقف في ولايته قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى يعتبر النظام والاستعداد (وقال) ركن الإسلام إذا كان الموقوف عليه (٩) حاضر يجوز (وذكر) في مجموع

النوازل قاضي سمرقند
نصب قيمان في حدود وقف
بخارا والمدعي عليه بسمرقند
صحت الدعوى والسجل
(وردى) عن بعض المشايخ
القاضي إذا نصب وصيا في
تركة ليست في ولايته
لا يجوز وفتوى صاحب
الفصول وفتوى مشايخ مرو
(وقال) الامام شمس الأئمة
الحلواني يجوز والعبرة
للخصومة (وذكر) رشيد
الدين في فتاويه اليه - يم اذا
كان من بخارا لا يجوز نصب
الوصي من قاضي سمرقند
(ولو) كان الموقوف عليه
بسمرقند والمتولي والمدعي
عليه بخاراهم - حكم
قاضي بخارا بأنه وقف على
فلان ويكون المتولي قائما
مقام الموقوف عليه ويكتب
الى قاضي سمرقند ليسلم الى
المتولي اه (وفي الولوالجي)
ويقبل كتاب القاضي الى
القاضي في كل حق لا يسقط
بشبهة لان كتابه كالخطاب

فيجب على من دخل في خطبة القضاء بذل الجهد في القيام بالحق والعدل فقد قال بعض أئمة المذهب القضاء
محنة ومن دخل فيه فقد ابتلى بعظيم لانه عرض نفسه لاهلاك اذا اتخاص على من ابتلى به عسير ولذلك قال صلى
الله عليه وسلم من ولي القضاء فقد ذبح بغير سكين وفي رواية ابن أبي ذئب فقد ذبح بالسكين وقال أبو قلابة مثل
القاضي العالم كالساج في البحر فكم عسى أن يسبح حتى يغرق قال بعض الأئمة وشعار المتقين البعد عن هذا
والهرب منه وقد ركب جماعة ممن يقتدى بهم من الأئمة المشايخ في التباع عن هذا وصبروا على الاذى وانظر
الى قضية أبي حنيفة رحمه الله تعالى في الامتناع منه وصبره على الاذى حتى تخاص وكذا غيره من الأئمة وقد
هرب أبو قلابة الى مصر لما طالب للقضاء فلقبه أيوب فأشار اليه بالترغيب فيه وقال له لو ثبت لثأت أجزا عظيما
فقال له أبو قلابة الغريق في البحر الى متى يسبح وكلام أبي قلابة هذا ومن تقدمه وما أشبه بذلك من التهديد
والخوف انما هو في حق من علم في نفسه الضعف وعدم الاستقلال بما يجب عليه وكذلك من يرى نفسه
أهلا للقضاء والناس لا يرونه أهلا لذلك وقد قال بعض العلماء لا خير فيمن يرى نفسه أهلا لشي لا يرام الناس
أهلا لذلك والمراد بالناس العلماء فهرب من كان بهذه الصفة عن القضاء واجب وطالبه سلامة نفسه أمر لازم
واما لم أن طالب القضاء والحرص عليه حسرة وندامة في عرصات القيامة وروى عن النبي عليه الصلاة
والسلام انه قال ستحرصون على الامارة وتكون حسرة وندامة يوم القيامة فتعمت الرضعة وبشت الفاطمة
فن طالب القضاء وأراد وحرص عليه وكل اليه وخيف عليه فيه الهلاك ومن لم يسأله وامتنع به وهو كاره له
خائف على نفسه فيه أعانه الله عليه وروى عنه عليه الصلاة والسلام انه قال من طلب القضاء واستعان عليه
وكل اليه ومن لم يطلبه ولا استعان عليه أنزل الله ما كابدده وقال صلى الله عليه وسلم - لم يا عبد الرحمن لا تسأل
الامارة فانك ان تؤتمها عن غير مسألة تن عليها وان تؤتمها عن مسألة توكل اليها أو أمانتكم القضاة بالرشوة قال
في الخلاصة - ومن أخذ بالقضاء برشوة فالأصح أنه لا يصير قاضيا ولو قضى لا ينفذ حكمه وبه يفتي الامام لو قلد
برشوة أخذها وأقوم عليه لم يجز تقليده كقضاة برشوة وقال في النوازل من أخذ بالقضاء برشوة أو
بشفعاء فهو حكمهم لو رفع حكمه الى قاض آخر يرضيه لو وافق رأيه والأبطال من أخذ برشوة لا ينفذ حكمه بلا
حاجة الى نقضه ومن أخذ بشفعاء فهو كمن تقاعد بحق القاضي لو ارتشى - حكمه ينفذ حكمه فيما لم يرتش لافهما
ارتشى من المحيط قال في نوادر ابن رستم نفذ فيهما وقال بعض المشايخ بطل فيه سماعه بالاول أخذ شمس الأئمة
السرخسي ولو ارتشى ولده أو بعض أعماله فلو كان بامرهم ورضاهم فهو كارتشائه فمقتضاه مردود ولو كان بلا
علمه نفذ حكمه وعلى المرتشى رد ما قبض ولو ارتشى فمقتضى أو قضى ثم ارتشى أو ارتشى ابنه أو من لا تقبل
شهادته لم ينفذ حكمه لانه عامل لنفسه أو لابنه ولو ارتشى فبعث الى الشافعي أو الى آخر الحكم بينهما لم ينفذ

(٢ - معين الحكم) في مجلس قضائه بخلاف رسالة القاضي الى القاضي في الحقوق فانما لا تقبل لان الرسول ينقل خطاب المرسل
والنقل اقتصر على هذا الموضع والمرسل في هذا الموضع ليس بقاض وقول القاضي في غير موضع قضائه كقول واحد من الرعية (وفي المنبع)
واذا مات الكاتب أو عزل أو خرج عن أهلية القضاء بأن ارتد أو عي أو جن أو فسق هل يعمل القاضي المكتوب اليه بكتابته يتظر ان كان
ذلك عرض للكاتب قبل الوصول الى المكتوب اليه أو بعد الوصول وقبل القراءة لم يقض به الثاني مندهما (وقال) أبو يوسف في الامالي
يقض به (ولو) وصل اليه ثم عرض له هذه الاشياء يقض به بالاجماع (وكذا) لو مات المكتوب اليه أو عزل قبل وصول الكتاب اليه ثم وصل
الى القاضي الذي ولي مكانه لم يعمل به لانه لم يكتب اليه الا اذا كتب الى فلان قاضي بلد كذا أو الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين فانه
يجوز أن يقض به من قام مقام المكتوب اليه لان الكاتب اذا عرف الاول صحت كتابة القاضي اليه (ولو) كتب ابتداء من فلان قاضي بلد كذا

الى كل من يصل اليه من قضاء المسلمين لا يجوز عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى (وقال) أبو يوسف رحمهما الله تعالى يجوز وتسهيلا لأمري على الناس * (نوع في العزل) * تعليق عزل القاضي بالشرط جائز (وقال) ظهير الدين المرغيناني ونحن لانفتي بصحة تعليق العزل بالشرط (أربعة) خصال اذا حلت بالقاضي صار عزولا ذهاب البصر وذهاب السمع وذهاب العقل والردة (واذا) عزل السلطان القاضي لا ينزل عالم يصل الخبر اليه كالوكيل - حتى لو قضى بقضاياه قبل وصول الخبر اليه تنفذ (وعن) أبي يوسف رحمه الله تعالى انه لا ينزل وان علم بعزله مالم يقدغه - بزمكانه ويقدم صيانة لحقوق الناس واعتبر به بامام الجماعة اذا عزل (وهذا) اذا - صل العزل مطلقا أما اذا حصل معلقا بشرط وصول الكتاب اليه لا ينزل مالم يصل (١٠) اليه الكتاب علميا بعزله قبل وصول الكتاب اليه أو لم يعلم ورواية أبي يوسف تتأني هنا أيضا (موت)

الحكم الثاني اذا لا أول عمل لنفسه لما ارشى ولو كتب الى الثاني ليجزم بينهما وأخذ أجر الكتابة نفذ حكم المكتوب اليه كذا في الذخيرة وعن محمد اذا جاء كتاب الخليفة الى عامله بخبر ان اجتمع الفقهاء ووصل عن قاضيه ان لم يرضوا به فاعزله ففعل فلم يرضوا به فاخذ الرشوة فلم يعزله فهو على قضائه لان عنده لا ينزل مالم يعزل وان كتب اليه ان اجتمع الفقهاء في اجعوا عليه ورضوا به فوله القضاء فولى غير من اجعوا عليه بالرشوة لا يصير قاضيا لانه ولاه بغير أمر من له ولاية التولية من شرح التجريد وقال أبو العباس من تلامذة ابن مريج الشافعي في كتاب أدب القاضي من يقبل القضاء بغيره وأعطى عليه رشوة فولايته باطلة وقضاؤه مردود وان كان قد حكم بحق قال وان أعطى رشوة على عزل قاض ليول هو مكانه فكذلك أيضا وان أعطاهما - على عزله دون ولاية فعزل الاول برشوة ثم استعفى هو مكانه بغير رشوة نظر في المعزول فان كان عدلا فاعطاء الرشوة على عزله حرام والمعزول باق - على ولايته الا ان يكون من عزله قد تاب برد الرشوة قبل عزله وقضاء المستخلف أيضا باطل الا ان يكون المستخلف أيضا قد تاب قبل الولاية فيصح قضاؤه فان كان المعزول جازما لم يبطل قضاء المستخلف انتهى ولا ينبغي أن يقدم على ولاية القضاء الا من وثق بنفسه وتعين لذلك أو أجبره الامام العدل على ذلك فالامام العدل اجباره اذا كان صالحا لانه هو أن يهرب ويمنع الا أن يعلم انه تعين عليه فيجب عليه القبول كذلك اذا تحقق انه ليس في تلك الناحية من يصلح للقضاء سواء فلا يجوز له - حيث لا امتناع بل يجب عليه السعي في طلبه وتخصيله اتعين القيام به ذا الغرض عليه ويدل على ذلك قوله تعالى حكايه عن يوسف صلات الله عليه واجعلني على خزان الارض اني - حفيظا لهما فانه كان بين قوم كفار فاراد استصلاحهم ودعاهم الى الله تعالى بالسعي في هذه الولاية دون غيرها لان المتولى لارزاق العباد تذلل الرقاب وتخضع له الجبابرة ولا يستغنى أحد عن بابه فلم هذا طلب هذه المرتبة دون الامارة والوزارة وغير ذلك من الولايات لا يقال انه طلب ذلك ليتوصل به الى الاجتماع بانفسه فان منزلته أشرف من هذا أو كمل وان كان هذا الغرض حاصل فعلى سبيل التبعية لانه من لوازم هذه الولاية أعني أن اخوته لا بد لهم من الميرة وطلب القوت من عنده صلى الله عليه وسلم وعلى نبينا وعلى جميع الانبياء والمرسلين

(فصل) * وطلب القضاء ينقسم الى خمسة أقسام واجب ومباح ومستحب ومكر وه وحرام (فالوجه الاول) اذا كان من أهل الاجتهاد أو من أهل العلم والعدالة ولا يكون هناك قاض أو يكون ولكن لا تحل ولايته أو ليس في البلد من يصلح للقضاء غيره أو لكونه ان لم يل القضاء عليه من لا تحل ولايته وكذلك ان كان القضاء بيده من لا يحل بقاؤه عليه ولا سيبل الى عزله لا يتصدى هذا الى الولاية فيتعين عليه التصدي لذلك والسعي

السلطان لا يوجب عزل القاضي - حتى لو مات الخليفة وله امر او قضاء فله - م على حالهم واپس هذا كولو كالة (وكذا) موت القاضي لا يوجب عزل النائب (ولو) عزل السلطان القاضي ينزل نائبه بخلاف ما اذا مات القاضي حيث لا ينزل نائبه هكذا قيل وينبغي أن لا ينزل النائب بعزل القاضي لانه نائب السلطان أو نائب العامة ألا ترى انه لا ينزل بموت القاضي وعليه كثير من مشايخنا (واذا) عزل السلطان نائب القاضي لا ينزل القاضي (القاضي) اذا قال عزات نفسي أو أخرجت نفسي عن القضاء وسع السلطان ينزل كافي الوكيل أما بدون سماع السلطان فلا (وقيل) لا ينزل القاضي بعزله نفسه أصلا لانه نائب عن العامة وحق العامة متعلق بقضائه فلا يملك عزل

نفسه كذا في الفصول (وفي) جامع الفتاوى كان الفقيه أبو جعفر يقول كان الفقيه أبو بكر الاسكافي يقول تولية الحكام القضاء فيه في ديارنا غير صحيح لان المولى لا يواجههم بالتقليد (وفي) شرح الوفاية وصح قضاء المرأة في غير حد وقود اعتبارا بشهادتها (قلت) الجهة الجامعة بينهم - ما كون كل واحد منهما تنفيذ القول على الغير (السلطان) اذا حكم بين اثنين لا ينفذ و قيل ينفذ وعليه الفتوى (باع) المدبر وأم الولد ثم ارتفع الى القاضي فأجاز بهما ثم ارتفع الى قاض آخر فحضى القضاء الا في أم الولد لانه روى ان عليا رضي الله عنه رجع عنه * (نوع في الحبس) * يحبس بدان وفي كل دين ما خلا دين الوالد أو الاجداد أو الجدات لولده ويحبس المسلم بين الذمى والمستأمن وعكسه (واذا) حبس الكفيل يحبس المكفول عنه - معه واذلزم يلزمه لو كانت الكفيلة بأمره والا لا ولا يأخذ المال قبل الاداء (دلت) المسئلة على جواب الواقعة وهو أن المكفول له - ينم كن من - حبس الاصيل والكفيل وكفيل الكفيل وان كثر (واذا) خاف فراره فبده ولا يخرج لجمعة

ولا عبد ولا جنارة ولا عبادة من يرضى ويحبس في موضع وحش ولا يطرش له فراش ولا وطاء ولا يدخل عليه من يستأنس به (وفي) الاضيق ولا يمنع من دخول الجيران عليه وأهله لا حاجة الى الشورى في القضاء ولا يكون من المكث عنده طويلا (وعن) محمد انه يخرج في موت والده وولده لا في غيرهما اذ لم يكن من يقوم عليهم الا (وذكر) القاضي ان الكفيل يخرج لجنارة الوالدين والاجداد والجدات والاولاد وفي غيرهم لا وعليه الفتوى (وقال) أبو بكر الاسكافي اذ اجن لا يخرج (ولو) مرض في الحبس وأضناه ولم يجد من يقوم عليه أخرجه كذا عن محمد رحمه الله تعالى (وهذا) اذا غاب عليه الهلاك (وعن) أبي يوسف رحمه الله تعالى انه لا يخرج به والهالك في الحبس وغيره سواء والفتوى على رواية محمد وانما يطلقه اذا أطلقه بكفيل وان لم يجد كفيل لا يطلقه (وحضرة) الخصم بعد (١١) التكفيل لا يطلق ليس بشرط (ولا)

فيه اذا قصد بطالبه بحفظ الحقوق وجريان الاحكام على وفق الشرع لان في تحصيله القيام بطرض الكفاية (الوجه الثاني) ان يكون ذمير اوله عال فيجوز له السعي في تحصيله ليسد خلته وكذلك ان كان يقصده دفع ضرره من نفسه فيباح له ايضا (الوجه الثالث) اذا كان هناك عالم خفي علمه عن الناس فأراد الامام أن يشهره بولاية القضاء ليعلم الجاهل ويظني المسترشد أو كان هو حامل الذم لا يعرفه الامام ولا الناس فأراد السعي في القضاء لعرف موضع علمه فيستحب له تحصيل ذلك والدخول فيه بهذه النية قال بعضهم وقد يستحب ان لم يتبين عليه ولكنه يرى أنه أنقض به وأنفع للمسلمين من آخر تولاه وهو ممن يستحق التولية ولكنه مقصر عن هذا (الوجه الرابع) أن يكون سعيه في طاب القضاء لتحصيل الجاه والاستعلاء على الناس فهذا يكره له السعي ولو قيل انه يحرم كان وجهه ظاهر القول تعالى تلك الدار الآخرة نجعلها للذين لا يريدون علوا في الارض ولا فسادا والعاقبة للمتقين ويكره أيضا ان كان غنيا عن أخذ الرزق على القضاء وكان مشهورا لاحتياج أن يشهر نفسه وعلمه بالقضاء (الوجه الخامس) ان يسعى في طلب القضاء وهو جاهل ليس له أهلية القضاء أو يسعى فيه وهو من أهل العلم لكنه متلبس بما يوجب فسقه أو كان قد مره بالولاية الانتقام من أعدائه أو قبول الرشوة من الخصوم وما أشبه ذلك من المقاصد فهذا يحرم عليه السعي في القضاء

(الباب الثالث في ولاية القضاء وما يستفاد من النظر في الاحكام وما ليس للقاضي النظر فيه ومرااتب الولاية التي تفيد أهلية القضاء أو شيئا منها)

اما ولاية القضاء فقال القرافي في كتابه المسمى بالذخيرة هذه الولاية متناولة للحكم لا يندرج فيها غيره وقال أيضا في موضع آخر وليس للقاضي السياسة العامة لا سيما الحكم الذي لا قدرة له على التنفيذ كالحاكم الضعيف القدرة على الملوك الجبارة فهو ينشئ الالتزام على الملأ العظيم ولا يحطه تنفيذه لتعذر ذلك عليه بل الحاكم من حيث انه حاكم ليس له الا الانشاء واما قوة التنفيذ فمما مرزائد على كونه حاكمه فيفوض اليه التنفيذ وقد لا يندرج في ولايته وليس له قسمة الغنائم وتفريق أموال بيت المال على المصالح واقامة الحدود وترتيب الجيوش وقتال البغاة وتوزيع الاقطاعات واقطاع المعادين ونحو ذلك فلا يجوز لاحد الاقدام عليه الا باذن امام الوقت الحاضر انتهى واعلم ان ما ذكره من أن القاضي لا يقيم الحدود وفيه نظر والمنقول في المذهب ان له اقامة الحدود اذ هو الاصل لانه الخافع والقضاء قال ابن عرو وعار بن باهر وجاءت من الصحابة أربع الى الولاية التي هو الجماعة والحدود والصدقات نعم القتل لا يكون لكل القضاة وبالجملة فان اقامة الحدود لا تكون لكل أحد بل ولا لكل والما تؤدي اليه المسارعة الى اقامة الحدود من غيرهم من الفتنة والتفارج وروى عن عمر أنه نهى الولاية عن القتل الا باذنه وأيضافه يلزم على

من الطين (وعن) ترمي رحمه الله تعالى انه باع العمامة (ولو) افلس المشتري ان كان قبل القبض يبيع القاضي المبيع لثمن (وعند) الامام رحمه الله تعالى لا يبيع العقار والعروض (وقال) عصام لا يبيع العقار اجماعا والخلاف في المنقول (وقيل) يبيع العقار عندهما وهو الاصح (وفي) شرح القدوري في المال الحاضر وفي الغائب لا يبيع العقار ولا العروض وان ظهر بالدائره وله عليه دراهم فليهر وايتان (وفي) شرح الطحاوي انه لا يأخذ (وفي) الصغرى انه يأخذ (قال) المديون ابيع عرقي وأوفي ديني أجله القاضي ثلاثة أيام ولا يحبس ولو كان له عقار يحبس عليه ويقتضى الدين ولو كان ثمن قليل (واذا) وجد المديون من يقرضه ليقضى به دينه فلم يفعله فهو ظالم وان أراد الدائن اطلاقه بلا حضور القاضي له ذلك (فان) كان أمر المديون ظاهرا عند الناس فاقضى يقبل بينة الاعسار ويخلفه قبل المدة التي نذكرها (وان) كان أمره مشكلا هل تقبل البينة قبل الحبس فيسهل وايتان اختار الامام الفضلي القبول وعامة المشايخ عدم القبول

(واحد) في رواية (وفي رواية) الطحاوي بنصف الحول (والصحيح) تغو يرضه الى رأي القاضي لانه للغير والتسارع الى قضاء الدين وأحوال الناس في ذلك متفاوتة (ولا) يشترط في بيعة الاعسار حصة المدعي (فان) برهن المطلوب على الاعسار والطالب على اليسار في بيعة الطالب أولى كبيعة الابرام مع بيعة الاقرار انتهى (ولا) يشترط بيان ما به يثبت اليسار (وذكر) القاضي بسأل القاضي عن المحبوس بعد مدة فان أخبر بالاعسار أخذ منه كفيلا وخلاه ان كان صاحب الدين غائبا (ولو) كان ايت على رجل دين وله ورثة صغار وكبار لا يطلقه من الحبس قبل الاستيثاق بكفيل للمغار (وقال) (١٢) الخصاص رحمه الله تعالى يثبت الافلاس بقول الشهود وهو فقير لا تعلم له مالا ولا عرضا ولا ما يخرج به

عن الفقير (وعن) الصفار يشهدون انه مفاقر معدم لانعلم له مالا سوى كسوته واختبرناه سرا وعلمنا ان لم يخبر أحد من حاله لكن ادعى المديون الاعسار والدائن اليسار قال في التجريد لا يصدق في كل دين له بدل كتمن أو قرض أو حصل بعقد أو التزام كصدق أو كفالة (وفي) جامع المدر رحمه الله لا يصدق في المهر المجمل ويصدق في المؤجل وعليه الفتوى (وفي) الاصل لا يصدق في الصداق بلا فصل بين مؤجله ومجمله (وفي) الاقضية وكذا لا يصدق في نفقات الاقارب والزوجات وأرش الجنابات (رب) الدين اذا ادعى ان له مالا بعد ما برهن على الافلاس يخاف عند الامام رحمه الله (قال) الامام الحلواني لو طلب المحبوس من الطالب أنه لا يعرف أنه معدم يحلفه فان نكل أطلقه وان

اقامة الحدود أحكام من فسق الحدود وغير ذلك فيجب التحوط لها بقصرها على بعض الولاية وأما ما ذكره من أن السياسة ليس له فيها مدخل فليس على اطلاقه وقد قال بعض العلماء ان خطة القضاء أعظم الخطا قدر اوان اليه المرجع في الجليل والحقير بالاتحاد يدوان على القاضي مدار الاحكام واليه النظر في جميع وجوه القضاء من القليل والكثير وانه يختص بالنظر في الجراحات والتدريبات وان القاضي يباشر كل الامور والامور الخاصة وسيأتي في أول القسم الثالث ما يدل على أن له النظر في كثير من السياسات الشرعية واعلم ان الذي يعول عليه في ذلك العرف وقد قال الامام العلامة شمس الدين محمد بن قيم الجوزية الحنبلي اعلم ان عموم الولايات وخصوصها وما يستفيد المتولي بالولاية يتلقى من الالفاظ والاحوال والعرف وليس لذلك حد في الشرع فقد يدخل في ولاية القضاء في بعض الامكنة وفي بعض الازمنة ما يدخل في ولاية الحرب وقد يكون في بعض الامكنة والازمنة قاصر على الاحكام الشرعية فقط فيستفاد من ولاية القضاء في كل قطر ما جرت به العادة واقتضاء العرف وهذا هو التحقيق في هذه المسئلة

(فصل) اما نواب القضاء في عمل من أعمالهم أو ما لقا فقال بعض الفضلاء هم مساوون للقضاة الاصول من غير زيادة ولا نقصان ولا فرق الا كثرة العمل بالنسبة الى كثرة الاقطار وقائما وان الاصل له أن يعزل الفرع بخلاف عكسه وهذا فرق لا يزيد في معنى الولاية وهذا الذي قاله ان كان في النائب المستخلف باذن الامام فسلم والا فالقول من كتب أهل المذهب خلافه وهو أن القاضي اذا استخلف باذن الامام فالمستخلف التسجيل والا فرفع الى القاضي ما ثبت عنده كما يستعمل عليه في محله اذا قاضي أن يبيع لمن قدمه النظر في أموال الايتام والغياب والتسجيل في سائر الحكومات وله أن يحجر عليهم ذلك فيفعل من ذلك ما رآه باجتهاده فينبغي ان يحمل كلام ذلك العالم على انه اذن لثابته في جميع ما تقلده عن الامام

(فصل) واما ولاية الحسبة فهي تقصر عن القضاء في انشاء كل الاحكام بل له ان يحكم في الرواشر الخارجة بين الدور وبناء المصاطب في الطرق لان ذلك مما يتعاق بالحسبة وليس له انشاء الاحكام ولا تنهيهما في عقود الانكحة والمعاملات ولله ان يحكم في هيوب الدور وشبهها الا أن يحصل له ذلك في مشورة ويزيد المحتسب دلي القاضي بكونه يتعرض لتفحص عن المنكران وان لم تنه اليه واما القاضي فلا يحكم الا فيما رفع اليه وموضع الحسبة الرجة وموضع القضاء النصفة

(فصل) واما الولاية الجزئية المستفادة من القضاء كتولي العقود والفسوخ في الانكحة فقط والمتولي النظر فيما يتعاق بالايام فقط فيفوض اليه في ذلك النقص والابرام على ما رآه من الاوضاع الشرعية فهذه الولاية شعبة من ولاية القضاء ينفذ حكمه فيما فوض اليه ولا ينفذه حكم فيما عدا ذلك

حالف أبدي حبه (ويحوز) الجلوس في المسجد لغير الصلاة اللازمة الغريم (وقال) القاضي المذهب عندنا انه لا يلزمه *(فصل)* في المسجد لانه بنى لذكر الله تعالى وبه يقضى (قال) هشام سألت محمدا رحمه الله عن اخرج من السجن عن تغليس قال يلزمه لانه لا علم لنا بحاله لعله أخفى ماله فخرجه الملامزة ذكر الملامزة وأراد به الحبس بدليل التفارب مع قال قاتله فان كانت الملامزة أضرب بالعيال لكونه ممن يتكسب بالسعي في العارقات قال أمر رب الدين ان يوكل غلاما له ليكون معه ولا أمنه عن طاب ما يقوته وعياله يومه وان شاء تركه اياما ثم لازمه على قدر ذلك قال قاتله ان كان عاملا يعمل بيده قال ان كان عاملا يقدّر ان يعمل به حيث يلزمه لازمه وان كان عاملا لا يقدّر معه على الطالب خرج وطلب وان كان في ملازمته ذهب ما يقوته وعياله أكلفه ان يقيم كفيلا بنفسه ثم تخلى سبيله (اذا قال) المدعى لي بيعة وطلب غير خصمه لا يستخلفه القاضي لانه يريد أن يقيم عليه البيعة به سد الحلف ويفضحه بذلك وقد أمرنا بالستر وقاله ان يحلفه (قال) الامام الحلواني رحمه الله

فقال ان شاء القاضي المال الى قوله وان شاء مال الى قولهما كما قالوا في التوكيل بلا رضا الخصم يأخذ بأي القواين شاء (نقد) المحبوس الدين والدائن غائب ان شاء القاضي أخذ من الدين ووضعه عند عدل وأطاقه وان شاء أطاقه بكفيل ثقة بنفسه وبالمال (وفي) النوازل وكذا لو برهن المحبوس على الافلاس ورب الدين غائب (واستحسن) بعض المتأخرين ان تحبس المرأة اذا حبس الزوج (وكان) قاضي عنسبة يحبسها معه صيانة لها عن الفجور (قال) القاضي عليه للقاضي أخذت الرشوة من غريمي وقضيت على عزره (ومن) أخذ من السلطان مالا حراما فحق الخصومة في الاخرة لصاحب الحق مع السلطان ومع القابض ان لم يخلطه السلطان وبعد الخاطا عند الامام رحمه الله تعالى يكون مع السلطان لا غير (اذا) أراد أن يذهب مع خصمه الى السلطان لا الى القاضي يجوز له ذلك شرعا (١٢) ولا يفتي به لکنه ان عجز عن الاستيفاء

عند القاضي ذهب الى السلطان (القاضي) اذا قاس مسئلة على مسئلة وحكم ثم ظهرت رواية بخلافه فالخصومة للمدعي عليه يوم القيامة مع القاضي والمدعي أمام المدعي فلانة آثم بأخذ المال وأمام القاضي فلانة آثم بالاجتهاد لان أحد البس من أهل الاجتهاد في زماننا وبعض اذ كباء خوارزم قاس المفتي على القاضي فأوردت عليه ان القاضي صاحب مباشرة للحكم والمفتي نائب للحكم فكيف يؤخذ السبب مع المباشر فانه قطع وكان له ان يقول القاضي في زماننا لجأ الى الحكم بعد الفتوى لانه لو ترك لبلاد لانه غير عالم - حتى يقضى بعلمه كذا في البرزى

(الفصل الثاني في أنواع الدعاوى والبيانات)
المدعي من لا يجبر على الخصومة اذا تركها والمدعي عليه من يجبر على الخصومة

(فصل) وأما ولاية التحكيم بين الخصمين فهي ولاية مستفاد من آحاد الناس وهي شعبة من القضاء متعلقة بالاموال دون الحدود والقصاص كما هو مشروح في الفصل الثامن

(فصل) وأما ولاية السعاعة وجباة الصدقة فاهم انشاء الحكم في الاموال الزكوية خاصة فان حكموا في غير ذلك لم ينفذ لعدم الولاية

(فصل) وأما ولاية الخرص فليس لتوليها انشاء حكم وليس له غير حزم مقادير الثمار وكم يكون مقدارها اذا بيعت وفعله في ذلك بمنزلة الحكم وقد اختلف العلماء فيما لو تبين خطؤه هل يرجع الى ما تبين أو هو حكم مضي وهذا عند الثائل به

(فصل) وأما ولاية الحكمين فهي شعبتين القضاء في قضية خاصة فينفذ حكمهما فيما فوض اليهما من أمر الزوجين على ما هو مبسوط في محله ولا ينفذ حكمهما في غير ذلك

(فصل) وأما حكم الحكمين في جزاء الصيد فهي ولاية مستفاد من آحاد الناس ينفذ حكمهما مع اتفاقهما فيما يتعلق بالجزاء فقط

(فصل) وأما الولاية على صرف النفقات واغراض المقدرة لمستحقها وايصال الزكاة لاصنافها وقسمه الغنائم وايصال مال الغائبين اليهم ونحو ذلك مما فيه تنفيذ فقط فاهلها كالقضاة في التنفيذ لا في الانشاء

(فصل) وأما ولاية القاسم الذي يقيم القاضى والكاتب والترجان والمقدم ونحو ذلك فهو لاء ليس لهم أن ينشوا حكما ولا ان ينفذوا شيئا

(فصل) وأما الولاية التي يندرج القضاء في ضمنها فهي أنواع *(النوع الاول)* الامامة الكبرى وأهلية القضاء جزء من أجزائها وكذلك أهلية السياسة العامة فهي صريحة في تناول ذلك *(النوع الثاني)* الوزارة قال بعضهم يجوز التفويض في جميع الالاء وللوزير ويختص الامام منه بثلاثة أشياء لا يعقد الوزير ولاية العهد ويعقد الامام لمن يريد فيكون اماما للمسلمين بعده كنعيل أبي بكر رضى الله عنه ولا يستعفى من الولاية ولا الامام الاستعفاء من الامامة ولا يعزل من قلده الامام ويسمى هذا الوزير بوزير تفويض وهذا مع وجود أهلية القضاء والافه وجاهل لا يجوز له القضاء أو اموار بتر التنفيذ ووزير الاستشارة فليس لهما أهلية الحكم ووزير التنفيذ هو الذي اذا حكم الامام بشئ نفذته *(النوع الثالث)* الامارة وهي على أربعة أقسام القسم الاول كالمولود مع الخلفاء في الامارات على بعض الاقاليم فهم من مريحة في افادة أهلية القضاء اذا صادفت الولاية أهلها ومحملها من العلم وتشمل أهلية السياسة وتبدير الجيوش وقسم الغنائم وأموال بيت المال *(القسم الثاني)* أن يكون الامير مؤمرا لکنه لم تفوض

أى على الجواب (وقال) محمد رحمه الله في الاصل المدعي عليه هو المنكر وانما اقتصر عليه لانه اذا عرف المدعي عليه عرف المدعي (ولو) كانت الدهوى غير صحيحة فادعى المدعي عليه الدفع هل يسمع وهل يمكن اثبات دفعه من غير تصحيح الدعوى اختلف المشايخ فيه (وفي) كتاب الرجوع عن الشهادات ما يدل على ان المدعي للدفع يطالب بتصحيح الدهوى كذا في المنبع (وفي) المحيط القاضى بخبر ان شاء سأل المدعي عليه جوابه وان شاء نظر اليه واذا سأل وجب عليه الجواب واذا وجب عليه الجواب فلا يخلو اما أن يقرأ أو ينكر أو يسكت فان أقر قضى القاضي على المدعي عليه بموجب اقراره فاهو رصديق دعواه بالاقرار وان أنكر سأل القاضي من المدعي البينة المظاهرة لصدق دعواه فقال ألك بينة لقوله عليه الصلاة والسلام حين اختصم الحضرمي والكندي بين يديه للمدعي ألك بينة فقال لا فقال لك بيته (فان) أحضرها قضى عليه بالبينة فاذا أتى المدعي بشهادة تترجح جانب جهة الصدق به لکن عارضه شهادة الاصل فان الذم خلقت في الاصل بريقه وعن الحقوق حرره فلا بد من شاهد

آخر ليكون شغلها بمحنة قويه اه (وفي) المنبع قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى اذا قال المدعى ليس لي بينة على هذا الحق ثم أقام البينة على ذلك لم تقبل لانه أ كذب بينته (وفي) البدائع وان قال المدعى لا بينة لي ثم جاء بالبينة هل تقبل (روى) الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله انه اتقبل وروى عن محمد رحمه الله تعالى انه لا تقبل (وفي) الفتاوى الفاهية واذا قال المدعى عليه عند سؤال القاضي اياه عن الدفع لا دفع لي ثم جاء بالدفع فقد قيل يجب أن تكون المسئلة على الخلاف بين أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى بناء على هذه المسئلة ولا يحفظ عن أبي يوسف رواية في هاتين المسئلتين (وكذلك) لو قال المدعى كل بينة آتى بها فهم شهود زور وكذلك لو قال كل شهادة يشهد لي بها فلان وفلان على فلان به ذا الحق فلا حق لي فماتم ادعى بعد ذلك شهادتهم ما (١٤) عليه وجاءهم ما يشهدان عليه فهو على هذا الخلاف ودفع الدعوى كما هو الصحيح فكذلك

دفع الدفع وكذلك دفع دفع الدفع فصاعدا هو المختار (وفي الواو الجي) رجل ادعى على رجل شيئا من الدين والدراهم والأمروض والضباع وأنكر المدعى عليه كله وأراد تخالفه فالقاضي يجمع الكل ويخالفه عينا واحدا (وفي المنبع) هذا اذا حلف فان نكل عن اليمين ولم يخلف يقضى القاضي بالنكول في أول مرة وهو المذهب حتى لو قضى بالنكول مرة نفذ قضاؤه في الصحيح الا ان الخصاف قال ينبغي للقاضي ان يقول له اني أعرض عليك اليمين ثلاث فترات فان حلفت والا قضيت عليك (وفي الكافي) وفي التقدير بالثلاث في عرض اليمين لازم في المروى عن أبي يوسف ومحمد وبه قال أحمد ولكن الجمهور على ان العرض ثلاثا بطريق الاحتياط وبه قال مالك والشافعي (وذكر) في المحيط ولو قال المدعى عليه بعد

البينة الحكومة مع الامرة وان فوضت اليه الحكومة مضي حكمه وحكم مقدميه * (القسم الثالث) * الامارة الخاصة على تدبير الجيوش وسياسة الرعية دون تولية القضاء فله خلاف بين العلماء * (القسم الرابع) ولاية النظار في النظام وله من النظر ما للقضاء وهو أوسع منهم مجالا يزيد بشرط العلم * (الباب الرابع في الالفاظ التي تنعقد بها الولاية وما يشترط في تمام الولاية وما تفسد الولاية باسقاطه) *

اعلم ان الالفاظ التي تنعقد بها الولاية صريح وكناية فالصريح أربعة ألفاظ وهي وليت وقد تلتك واستخلفتك واستنبتت والكناية ثمانية ألفاظ وهي اعتمدت عليك وعوّدت عليك ورددت اليك وجعلت اليك وفوضت اليك وكلت اليك واستندت اليك وقال بعضهم وعهدت اليك وتحتاج الكناية الى أن يقرن بها ما ينفي عنها الاحتمال مثل احكم فيما اعتمدت عليك وشبه ذلك

* (فصل) * السلطان لو قلدر جلا قضاء فردّه هل له أن يقبله بعده ان قلده مشافهة ليس له أن يقبل بعد رده ولو قلده مغايبة فلو بعث اليه منشوره أو رسوله فردّه قبله بعده مالم يعلم السلطان برده كوكيل أو وصي له برساله فلو ردّاه فلها مقبولة مالم يعلم الموكل والموصى القاضي قال عزت نفسي أو أخرجت نفسي من القضاء أو كتب به الى السلطان ينزل اذا علم لا قبله كوكيل وقيل لا ينزل القاضي لو عزل نفسه

* (فصل) * ويجوز تعليق القضاء والامارة وكذا يجوز اضافته ما الى المستقبل وكذا يجوز ناقيت القضاء برمان بان قال أنت قاضي هذه البلدة هذا الشهر أو هذا اليوم ويصير قاضيا بعده وكذا يجوز تقييده بزمان حتى لو قيد القاضي اقامة نائبه بمجده معين يتقيد به ويجوز استثناء سماع بعض الخصومات أو سماع خصومة رجل بعينه ولا يصير قاضيا في المستثنى ولو قال لا تسمع خصومة فلان حتى أرجع من سفرى لم يجزه سماعه حتى يرجع من جامع الفصولين * (الباب الخامس في أركان القضاء) *

وهي ستة القاضي والمقضى به والمقضى عليه وكيفية القضاء * الركن الاول في شروط القضاء وأدب القاضي واستخلافه وذكر التحكيم وبشمل على فصول * الاول في الاوصاف المشترطة في صحة ولاية القاضي وما هو غير شرط واذا أراد الامام تولية أحد اجتهد لنفسه وللمسلمين ولا يجاني ولا يقصد بالتولية الاوجه الله تعالى فقد روى عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال ما من أمير أمير أو استقضى قاضيا محاباة الا كان عليه نصف ما كتسب من الاثم وان أمره أو استقضى نصبة للمسلمين كان شريكه فيما عمل من طاعة الله ولم يكن عليه شيء مما عمل من معصية الله وليختار رجلا من أهل الدين والفضل والورع والعلم كما

ما نكل عن اليمين ثلاث مرات أما أحلف بحلفه قبل القضاء بالنكول وبعد القضاء لا يحلفه (وعند) الشافعي رحمه الله تعالى فعل لا يقضى بالنكول ولكن ترد اليمين على المدعى وهو مذهب مالك وأحمد رحمه الله تعالى (وفي) المحيط ويجوز رد اليمين على المدعى على وجه الصلح (وذكر) في الجامع الصغير أن الصلح عن اليمين جائز حتى لا يكون له ان يستخلفه على ذلك أبدا فلما جاز الصلح جاز أيضا رد اليمين الى المدعى على وجه الصلح (وفي الذخيرة) رجن له على آخر ألف درهم مؤجلة فطلب رب الدين من المدين كفيلا فالقاضي لا يجبره على اعطاء الكفيل (وفي) ظاهر الرواية عن أصحابنا رحمه الله ان له ان يطالبه باعطاء الكفيل وان كان الدين مؤجلا (ولو) طلب المشتري من البائع كفيلا بالدرك لو ظهر له ذلك ففي الدين المؤجل أولى (وفي المتقى) قال رب الدين مدبوني بريد السفر له التكفيل وان كان الدين مؤجلا (وفي البرازي) قالت زوجي يريد أن يغيب نفدي بالنفقة كفيلا لا يجيبها الحاكم الى ذلك لأنهم لم يجب بعد عليه واستحسن الامام الثاني رحمه الله تعالى أخذ الكفيل

وفضاهما وعليه الفتوى ويجعل كفه بمثابة ذاب لها عليه (وفي المحيط) لو أفتى بقول الامام الثاني رحمه الله تعالى في سائر الديون باخذ الكفيل
 كان حسنا رفقا بالناس (عين) في يد رجل ادعى آخر انهما ملكه اشتراهما من فلان الغائب وصدة ذواليد على ذلك فالقاضي لا يأمر هذا اليد
 بالتسليم الى المدعى حتى لا يكون قضاء على الغائب بالشراء باقراره كذا في العمادى (وفيه) أيضا اذا ادعى على رجل انه كفيل عن فلان
 بما يذوبه عليه فأقر المدعى عليه بالكفالة وأنكر الحق فأقام المدعى البينة انه ذاب له على فلان كذا فانه يقضى له به في حق الكفيل الحاضر
 وفي حق الغائب جيه حتى لو حضر الغائب وأنكر لا يلتفت الى انكاره (قال) رجل لامرأة رجل غائب ان زوجها وكلني ان أحلك اليه
 فقالت انه قد طلقني ثلاثا وأقامت البينة على ذلك يقضى بقصر يد الوكيل عنها ولا يقضى (١٥) بالطلاق على الغائب حتى لو حضر الغائب
 وأنكر الطلاق تحتاج المرأة

الى اقامة البينة (قال)
 لامرأته ان طلق فلان
 امرأته فأدت طالق ثم ان
 امرأته الخالف ادعت ان فلانا
 طاق امرأته وفلان غائب
 وزوج المدعية حاضر
 وأقامت البينة لا تقبل ولا
 يحكم بوقوع الطلاق عليها
 لان بينتها على طلاق فلان
 الغائب لا تصح لان في ذلك
 ابتداء القضاء على الغائب
 وقد أفتى بعض المتأخرين
 بقبول هذه البينة وبوقوع
 الطلاق الا ان الاول أصح
 (الانسان) اذا أقام بينة على
 شرط حقه بأبواب فعل على
 الغائب فان لم يكن فيه ابطال
 حق الغائب تقبل هذه البينة
 ويتنصب الحاضر خصما عن
 الغائب وان كان فيه ابطال
 حق الغائب من طلاق أو
 عتاق أو بيع أو ما أشبه ذلك
 أفتى بعض المتأخرين
 انه يقبل ويقضى على الحاضر
 والغائب جميعا وبه أخذ
 شمس الأئمة الاوز جندى

فعل أبو بكر في استخلافه عمر رضي الله عنهما وأهل القضاء من كان عالما بالكتاب والسنة واجتهادا للرأى
 لقوله عليه الصلاة والسلام لما عاذهين بعثه قاضيا الى اليمن ثم تقضى يامعاذا الحديث ولان القاضي مأمور
 بالقضاء بالحق قال الله تعالى يا داود انا جعلناك خليفة في الارض فاحكم بين الناس بالحق وانما يمكنه القضاء
 بالحق اذا كان عالما بالكتاب والسنة واجتهادا للرأى لان الحوادث محدودة والنصوص معدودة فلا يجد
 القاضي في كل حادثة نصا يوصل به الى استنباط المعنى من المنصوص عليه وانما يمكنه ذلك
 اذا كان عالما بالاجتهاد والعدالة ليست بشرط الادلية بل هي شرط الاولوية حتى ان الفاسق يصح قاضيا
 لكن الافضل ان يكون القاضي عدلا وعند الشافعي رحمه الله لا يصح قاضيا وهو رواية الخصاص حتى ان
 الفاسق لو تقلد القضاء يصير قاضيا ولو قضى ينفذ قضاؤه عندنا خلافا للشافعي وهو بناء على أن كل من صلح
 شاهد اعندنا يصلح قاضيا لان القضاء يبتنى على الشهادة من المحيط قال بعض الفضلاء وجهور المقلدين في
 هذا الزمان لا تجد عندهم من آثار الصحابة والتابعين كبري شئ وانما هم مذهب امامهم وقد أطل
 الناس الكلام في صفة من يصلح للقضاء قال بعضهم ومن صفته أن يكون غير مستكبر عن مشورة من معه
 من أهل العلم ورعا ذكيا فطنا متأنيا غير عجول نرها عما في أيدي الناس عاقلا مرضى الاحوال موثوقا
 باحتياطه في نظره لنفسه في دينه وفيما جل من أمره ومن ولي النظر لهم غير مخدوع وقورا مهيبا عابوسا من
 غير غضب متواضعا من غير ضعف كما يشهد هادة العدل لا يطلع الناس منه على عورة ولا يخشى في الله لومة
 لائم ولا ينبغي أن يكون صاحب حديث لا فقه عنده أو صاحب فقه لا حديث عنده عالما بالفقه والالتزام وتوجه
 الفقه الذي يؤخذ منه الحكم قال عمر بن عبد العزيز من راقب الله تعالى فكانت عقوبته أخوف في نفسه من
 الناس وحبه الله السلامة وقال بعضهم ينبغي للقاضي أن يكون متيقظا كثير الحرز من الخيل وما يتم مثله
 على العقل الناقص أو المتهاون وان يكون عالما بالشروط عارفا بما لا بد منه من العربية واختلاف معاني
 العربية والعبارات فان الاحكام تختلف باختلاف العبارات في الدعاوى والاقرار والشهادات وغير ذلك
 ولان كتاب الشروط هو الذي يتضمن حقوق المحكوم له وعليه والشهادة تسمع بما فيه فقد يكون العقد واقعا
 على وجه يصح أو لا يصح فيجب أن يكون فيه علم بتفصيل ذلك ومجمله وينبغي أن يكون غير زائد في الدماء
 وذلك أمر زائد على الفطنة وانما هي عن ذلك لانه يحمل على الحكم بالفراصة وتوطيل الطرق الشرعية من
 البينة والایمان وقد فسد الزمان وأهله واستحال الحال

(الفصل الثاني) في الاحكام اللازمة للقاضي في سيرته والا آداب التي لا يسعه تركها وما جرى عمل
 الحكم بالاختذ به ونبدأ برسالة أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه المعروفة برسالة القضاء ومعاني

(لو) طالب رب الدين الكفيل بالدين فقال الكفيل المدين اذا دام المدين غائب فأقام الكفيل بينة على اداء الدين تقبل ويتنصب الكفيل
 خصما عن المدين لانه لا يمكنه دفع رب المال الابه ذافيتنصب خصما عنه (وفي المحيط) وسائر الفتاوى اذا ادعى انسان على آخر والقاضي
 يعلم انه مسخر لا تبنى عليه لا يجوز ولو حكم عليه لا يجوز أيضا وتفسير المسخر أن ينصب القاضي وكيل عن الغائب ليسمع الخصومة عليه (وكذلك)
 لو أحضر رجل غيره عند القاضي ليسمع الخصومة عليه والقاضي يعلم ان المحضر ليس بخصم فانه لا يسمع الخصومة عليه وانما يجوز نصب الوكيل
 من خصم الختفي في بيته ولم يحضر مجلس الحكم بعد ما بعث القاضي امناءه الى داره ونودي على باب داره (وذكر) في شهادات الجامع رجل
 غاب فجاء رجل فادعى على رجل ذكر أنه غريم الغائب وان الغائب وكله بطالب كل حق له على غريمه بالكوفة وبالخصومة فيه والمدعى عليه
 ينكر وكالته فأقام المدعي بيته على وكالته وقضى القاضي عليه بالوكالة (قال) صاحب الأصول هذه المسئلة دليل على جواز الحكم على المسخر

(وفي) أدب القاضي ان الحكم على المسفر يجوز (وقيل) ينبغي ان تكون هذه المسئلة على روايتين (واذا قضى) على وكيل الغائب أو على وصي الميت يقضى على الغائب وعلى الميت ولا يقضى على الوكيل والوصي ويكتب في السجل انه قضى على الغائب وعلى الميت بحضور وكيله وبحضرة وصيه لان هذا في الاصل قضاء على الغائب وفي القضاء على الغائب روايتان عن أصحابنا (وكان) ظهير الدين المرغيناني يفتي في القضاء على الغائب بعدم النفاذ (وفي الوانعات) اذا قضى بالبينة وغاب المقضى عليه وله مال عند الناس لا يدفع الى المقضى له حتى يحضر الغائب (وكذا) ذكر في اجناس الناطقي وزاد الا في نفقة المرأة والاولاد الصغار والوالدين (ولو) ان رجلا جاء الى القاضي وقال ان هذه الدابة ودعة عندي وقد غاب المالك ولم يترك النفقة فزني (١٦) بالانفاق عليها لا يرجع بالنفقة عليه أو قال التفتت هذه الدابة أو رددت هذا الا ببق من مسيرة سفر والمالك غائب فطلب منه

ان يقضى بالنفقة حتى يرجع الى المالك فان القاضي يسأله انه البينة فان أقامها قضى بالبينة على الغائب فاذا حضر يرجع عليه (وفي العمادي) واذا قال الغريم لاطالب ان لم أقضك مالاك اليوم فامرأته كذا فتواري الطالب وخشي الطالب ان لا يفاهر اليوم فيجنت هو في غيبته فأخبر القاضي القصة فنصب عن الغائب وكبلا وأمر الوكيل بقبض المال من الطالب حتى يبرقبض المال وحكم به حاكم آخر فان أبا يوسف قال لا يجوز كذا ذكر في آخر الا قضية وهذا قولهم وان خص قول أبي يوسف بالذكر (وذكر) الناطقي ان القاضي ينصب وكيله عن الغائب ويقبض ماله ولا يجنت الطالب (قال) الناطقي وعليه الفتوى (وذكر) رشيد الدين في فتاويه ادعى عينا في يدرجل وأراد احضاره لمجلس القاضي

الاحكام وعليها استند قضاء الاسلام وقد ذكرها كثير من العلماء وصدروا بها كتبهم وهذه الرسالة أصل فيما تضمنته من فصول القضاء وهي بسم الله الرحمن الرحيم من عمر أمير المؤمنين الى أبي موسى الأشعري سلام عليك فاني أجد الله الذي لا اله الا هو اما بعد فان القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة فافهم اذا أدلى اليك وانفذ اذ اتين لك فانه لا ينفع تسكلم بحق لانها ذلة سوي بين الناس في وجهك ومجلسك وعدلك حتى لا يياس الضعيف من عدلك ولا يطمع الشريف في حيفك والبيينة على المدعي واليمين على من أنكر والصلح جائز بين المسلمين الا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا لا يمنعك قضاء قضيت به بالامس ثم راجعت فيه نفسك وهديت فيه رشداك أن تراجع الحق فان الحق ومراجعتك خير من الباطل والتمادي فيه والفهم الفهم فيما تلج في صدرك مما لا يباغ في الكتاب والسنة اعرف الامثال والاشكال وقس الامور عند ذلك واعمد الى أحبها الى الله وأشبهها بالحق فيما ترى اجعل للمدعي حقا غائبا أو بيينة أجلا ينتهي اليه فان أحضر بيينة أخذت بحقه والا وجهت عليه القضاء فان ذلك أجلى للمدعي وأبلغ في العذر والمسلمون عدول بعضهم على بعض الا بمجودا في حد أو جرح عليه شهادة زور أو طعن في ولاء أو نسب فان الله تعالى تولى منكم السرائر وورد عنكم بالبينات والايمان واياك والفاق والصبر والتأذي بالناس والتمسك للخصوم عند الخصومات في موطن الحق التي يوجب الله بها الاجر ويحسن بها الذخر فانه من يصلح ما بينه وبين الله ولو على نفسه يكفيه الله ما بينه وبين الناس ومن تزين للناس بغير ما يعلم الله منه شانه الله فساظنك بثواب الله في عاجل رزقه وخزائن رحمته والسلام

(فصل في ما يلزمه في خاصة نفسه) واعلم انه يجب على من ولي القضاء أن يعالج نفسه على آداب الشرع وحفظ المروءة وعلو الهمة ويتوق ما يشبهه في دينه ومروءته وعقله أو يحطه في منصبه وهمة فانه أهل لأن ينظر اليه ويتقدي به وليس بسعة في ذلك ما يسع غيره فالاميون اليه صروفه ونفوس الخاصة على الاقتداء به فيه موقوفة ولا ينبغي له بعد الحصول في هذا المنصب سواء وصل اليه برغبته فيه وطرح نفسه عليه أو امكن به وعرض عليه أن يزهد في طلب الخط الخاص والسنن الاصلح فر بما حله على ذلك استحقاق نفسه لكونه ممن لا يستحق المنصب أو زهده في أهل عصره ويأسه من استصلاحهم واستبعاد ما يرجو من علاج أمرهم وأمره أيضا لما يراه من عموم الفساد وقلة الالتفات الى الخير فانه ان لم يسع في استصلاح أهل عصره فقد أسلم نفسه وألقى يمينه الى التهلكة ويتس من تدارك الله تعالى عباده بالرجة فيلجئه ذلك الى أن يمشي على ما مشى عليه أهل زمانه ولا يبالي بأي شيء وقع فيه لا اعتقاده فساد الحال وهذا أشد من مصيبة لقضاء وأدهى من كل ما يتوقع من البلاء فلما أخذ نفسه بالمجاهدة ونسي في استصواب الطريق وبطل به ويستصلح الناس بالرهبة والرغبة يشده عليهم في الحق فان الله تعالى بفضله يجعل له في ولايته جميع أمور فريضة او يخرجها ولا يجعل حظه

فأنكر المدعي عليه ان يكون في يده فجاء المدعي بشاهدين شهدا ان هذا العين كان في يد المدعي عليه قبل هذا التاريخ بسنة من هل تسمع وهل يجبر المدعي عليه على احضاره بهذه البيينة أم لا كانت واقعة الفتوى ينبغي ان تقبل لانه أثبت يده في الزمان الماضي ولم يثبت خروجه من يده وقد وقع الشك في زوال تلك البينة فثبت اليه ما لم يوجد المزيل (قال) شمس الائمة الحلواني ومن المنقولات ما لا يمكن احضاره عند القاضي كالصبرة من الطعام والقطيع من الغنم والقاضي فيه بالخيار ان شاء حضر ذلك الموضع لو تيسر له ذلك وان كان لا يتيسر له الحضور وكان مأذونا بالاستخلاف يبعث خليفته الى ذلك الموضع وهو نظير ما اذا كان القاضي يجلس في داره ووقعت الدعوى في جمل لا يسعه باب داره فانه يخرج الى باب داره أو يأمر نائبه حتى يخرج لبشير اليه الشهود يحضره (وفي القدوري) اذا كان المدعي به شيا بآية مذكورة له كالرحى فالجأكم فيه بالخيار ان شاء حضر وان شاء بعث أمينا (قال) نفع الاسلام على الزدوي واذا كانت القيمة مختلفة فينبغي لنا ان

يكلف المدعى ببيان التهمة فان كلفه ولم يبين نسمع دعواه (وفي المبسوط) رجل ترك الدعوى ثلاثا وثلاثين سنة ولم يكن له مانع من دعوى شرعية ثم ادعى بعد ذلك لا نسمع دعواه لان تركه مع التمكن دليل على عدم الحق ظاهرا (وذكر) في المحيط رجل له على آخر فلولس أو طعام فاشترى ماعليه بدراهم أو دنائير وتفرقا قبل نقد الثمن كان العقد باطلا (قال) العمادى وهذا فصل يجب حفظه والناس عنه غالبون فان العادة فيما بين الناس ان من كان له على آخر حنطة أو شعير أو ما أشبه ذلك فصاحبه يأخذ ممن هي عليه عند غلاء السعر خطا بالذهب أو الفضة بمن ذلك ويسمونه فيما بينهم تقويم الحنطة فانه فاسد لكونهم ما افرقا عن دين بدين (وفي الذخيرة) رجل ادعى دارا أو عقارا آخر أو متغولا في يد رجل ملكا مطلقا وأقام بينة على الملك المطلق يقضى بينة الخارج عند علمائنا الثلاثة ورحمهم (١٧) الله تعالى (وهذا) اذالم يذكر تاريخا

وأما اذا ذكر امان كانا سواء فكذا يقضى للخارج وان كان تاريخ أحدهما أسبق يقضى لآخرهما تاريخا (ولو) ادعى حمارا وقال في دعواه هذا الحمار غاب عني منذ شهر فقال المدعى عليه اني أقيم البينة ان هذا الحمار ملكى وفي يدي منذ سنة أو ما أشبه ذلك يقضى للمدعى ولا يلتفت الى بينة المدعى عليه لان ما ذكره المدعى من التاريخ تاريخ غيبة الجار عن يده لا تاريخ ملكه فكان دعواه في الملك مطلقا خاليا عن التاريخ وصاحب اليد ذكر التاريخ الا ان التاريخ حالة الافراد لا يعتبر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكان دعوى صاحب اليد دعوى مطلق الملك كدعوى الخارج فيقضى بينة الخارج اه (وفي العمادى) الخارج وذواليد اذا ادعى الشراء

من الولاية المباهة بالرياسة وانفاذ الاوامر والنفاذ بالمطاعم والملابس والمساكن فيكون ممن خوطب بقوله تعالى اذهبتم طيباتكم في حياتكم الدنيا وليحتد أن يكون جميل الهيئة طاهرا لا بهيمة وقور المشبهة والجلاسة حسن النطق والسمت محترزان في كلامه من الفضول وما لا حاجة به كائنا بعد حروفه على نفسه عدا فان كلامه محفوظ وزله في ذلك ملحوظ وليقل عند كلامه الاشارة بيده والالتفات بوجهه فان ذلك من عمل المتكلمين ومنع غير المتأدبين وليكن ضحكك تبسما وتظهر فراسة وتوسما واطرافه تفهما وليلزم من السمات الحسن والسكينة والوفار ما يحفظه مروءته فتميل اليه هم اليه ويكبر في نفوس الخصوم من الجرأة عليه من غير تكبر بظهوره ولا اعجاب يستشعره وكلاهما شين في الدين وعيب في اخلاق المؤمنين (فصل) ويلزم القاضى أمور منها انه لا يقبل الهدية من الاحبى اذا كان لا يهدى اليه قبل القضاء لانه يحتمل ان الاهداء لاجل القضاء حتى يعمل اليه متى وقعت الخصومة واذ قبل الهدية بماذا يصنع قالوا يرد على المهدى ان أمكنه الرد وان لم يمكنه الرد على صاحبه بضعه في بيت المال هكذا ذكر محمد في السير الكبري وان كان يهدى اليه قبل القضاء فان كان له خصومة لا ينبغي له أن يقبل نص عليه الخصاص فان لم يكن له خصومة فان كانت هذه الهدية مثل تلك أو أقل فانه يقبلها لانه لا يكون آكلية ضائفة لان سابقة المهاداة دلت على الاهداء للتودد والتعجب لا لاجل القضاء وان كان أكثر برد الزيادة لانه انما زاد لاجل القضاء ليميل اليه متى وقعت الخصومة ويقبل الهدية من ذي الرحم المحرم من المحيط (قلت) والاصوب في زماننا عدم القبول مطلقا لان الهدية تورث ادلال المهدى واغضاء المهدى اليه وفي ذلك ضرر القاضى ودخول الفساد عليه وقيل ان الهدية تطفئ نور الحكمة قال ربيعة يالك والهدية فانها ذرية الرشوة وكان النبي عليه السلام يقبل الهدية وهذا من خواصه والنبي عليه السلام معصوم مما يتقى على غيره منها ولما رد عمر بن عبد العزيز الهدية قيل له كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبلها فقال كانت له هدية ولنا رشوة لانه كان يتقرب اليه لنبوته لاولاياته ونحن يتقرب اليه لولاية وقال عليه السلام يأتي على الناس زمان يستحل فيه السحت بالهدية والقتل بالوعظة يقتل البرى على تعظ به العامة (ومنها) أنه لا يبيع ولا يشتري في مجالس القضاء لنفسه لما روى عن عروضى الله عنه انه كتب الى شريح لا تسار ولا تضار ولا تبس ولا تشترى في مجالس القضاء وبشهر الجنابة وبعود المراض وبجيب الدعوة ولكنه لا يطيل مكثه في ذلك المجلس ولا يمكن أحدًا يتكلم بشئ من الخصومات لان الخصم الآخر ينفمه ويجيب الدعوة العامة كالعرس والختان (ومنها) انه لا يجيب الدعوة الخاصة العشرة وما دونها خاصة وما فوقها عامة لان الدعوة العامة ما اتخذت لاجل القاضى بل اتخذت لاجل العامة ولا يصير القاضى آكلية ضائفة (ومنها) أنه ينبغي له التنزه عن طلب الخواجج من ماعون أو دابة

(٣ - معين الحكام) من واحد وأقام بينة ولم يورث خايف يقضى لذي اليد فان أرخ الخارج لا يعمل به لان التاريخ في حقه خبر والقبض في حق ذي اليد معان وانه دليل على سبق عقد المعاينة أقوى من الخبر الا اذا أرخا وتاريخ الخارج أسبق فينتدقضى للخارج (وفي) شرح أدب القاضى للعسامة الشهيد وان ادعى ان أباه مات وهو وارثه ولا وارث له غيره وادعى دارا في يد رجل انها كانت لآبيه مات وتركها ميراثا له والذي في يده الدار ينكر ذلك فاقام المدعى بينة ان الدار كانت لآبيه مات وتركها ميراثا له وانهم لا يعلمون لآبيه وارثا غيره فان الحاكم يحكم له بالدار لانه أثبت سبب الملك لنفسه بالحجة فيقضى له به (قال) ولو أن تر جلات وله ورثة فضر واحد منهم وادعى وفاة آبيه وادعى دارا في يد رجل انها كانت لآبيه مات وتركها ميراثا له وأساتر ورثة آبيه وهم فلان وفلان والذي في يده الدار يحججه هذا كله فاقام الابن شاهدين على وفاة آبيه ومعه ورثته وان هذه الدار لآبيه مات وتركها ميراثا لهم ولم يحضر منهم وارث غيره فان القاضى يقبل ذلك ويحكم بالدار لآبيه ويدفع الى هذا الذي

أقام البيعة حصته منها لان الواحد من الورثة ينتصب خصما فبما ثبت للميت وعلى الميت وأما حصص الباقي فأنها تترك في يده فكما حضر واحد منهم أخذ حصته منها ولا يكاف إعادة البيعة على انها كانت لايه وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى (وقال) أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يدفع الى المدعى حصته منها وينتزع الباقي من يد المدعى عليه ويجعل على يد رجل عدل حتى يحضر من بقي من الورثة وأجروا على ان المدعى عليه لو كان مقرادفع الى الوارث الحاضر نصيبه والباقي يترك في يدي الدار (اذا) حضر رجل وادعى دارا في يد رجل انها لايه مات وتركها ميراثا وأقام على ذلك بيعة ولم يشهدوا على عدد الورثة ولم يعرفوهم ولكن قالوا تركها ميراثا للورثة فانه لا تقبل هذه الشهادة ولا يدفع اليه شيء حتى يقيم بيعة على عدد الورثة لانهم (١٨) لما لم يشهدوا على عدد الورثة لا يصير نصيب هذا الواحد معلوما والقضاء بغير المعلوم متعذر (وهنا)

ثلاث فصول الاول هذا
(والثاني) لو شهد الشهود انه ابنه ووارثه ولا يعلم وارثا غيره فان القاضي يقضي بجميع التركة من غير تلوم (الثالث) اذا شهدوا انه ابن فلان مالك هذه الدار ولم يشهدوا على عدد الورثة ولم يقولوا في شهادتهم لا نعرف له وارثا غيره فان القاضي يتلوم في ذلك زمانا على قدر ما يرى فان حضر وارث غيره قسم الدار بينهم وان لم يحضر دفع الدار اليه وهل يأخذ منه كفيلا بما دفع اليه قال أبو حنيفة لا يأخذ منه كفيلا (وقال) أبو يوسف ومحمد يأخذ منه كفيلا ثم قال انما يدفع الى الوارث الذي حضر جميع المال بعد التلوم اذا كان هذا الوارث ممن لا يحب بغيره كالأب والابن اما اذا كان ممن يحب بغيره كالجد والابن والعم فانه لا يدفع اليه المال

(ومنها) أنه لا ينبغي له أن يأتي الى أحد من الناس الا الذي ولاه وحده لان من دونه رعية (ومنها) انه ينبغي له أن يجتنب بطانة السوء لان أكثر القضاة انما يأتي عليهم من ذلك ومن بلى بذلك عرفه (ومنها) أن يختار له كاتبه يكتب له ويكتب ما يقع في مجلسه بين الخصوم ولا يجعل كاتب الحكم ميبا ولا عبدا ولا مدبرا ولا مكاتبا ولا محدودا في قذف ولا ذمها وقد ذكر بعضهم في أوصافه أربعة وهي العدالة والعقل والرأي والهمة وان لم يكن عالما بأحكام الشرع فلا بد أن يكون عالما بأحكام الكتابة وقال بعضهم أن يكون كاتبه عدلا فقيها يكتب بين يديه ثم ينظره وفيه وظاهر كلام المتقدمين أن ذلك على وجه الاستحباب ويقعد حيث يرى ما يكتب لانه أنفي للتمسمة والتخليط لانه ربما يخدع بالرشوة فيزبد أو ينقص فيما يكتب فيؤدي الى ابطال حقوق الناس ويكتب ما جرى في مجلسه من الدعوى والانكار وقيام البيعة لاحتمال أن يقع الاختلاف فيما جرى قبل القضاء فتمس الحاجة الى المراجعة اليه فيكتب بحضرة الخصمين لكيلا يتم بتغير بروقهما أما كتب على الشاهد من كان فيه خلاف أخبر به ثم ينظر فيه القاضي فان كان كما جرى وقع بخطئه أسفل الكتاب شهدا عندي بذلك (ومنها) أنه ينبغي له أن يتخذ مترجما واذا اختصم اليه من لا يتكلم بالعربية ولا يفهم عنه فليترجم عنه ثقة مسلم مأمون والاثنتان أحب اليه بعد أن يكون عدلا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد والشافعي لا يجوز الا رجلان أو رجل وامرأتان فكذلك العدل ورسول القاضي الى العدل الواحد يكفي عندهما من المحيط (ومنها) أنه ينبغي له أن يستبطن أهل الدين والامانة والعدالة والزهادة ليستعين بهم على ما هو بسيله ويقوى بهم على التوصل على ما ينويه ويخففوا عنه فيما يحتاج الى الاستعانة به من النظر في الوصايا والاحكام والقسمات وأموال الايتام وغير ذلك مما ينظر فيه (ومنها) انه يجب أن يكون أعوانه في زوى الصالحين فانه يستدل على المرء بصاحبه وغلظه ويأمرهم بالرفق واللين في غير ضعف ولا تقصير فلا بد للقاضي من أعوان يكونون حوله ليزجروا من ينبغي زجره من المتخاصمين وينبغي أن يخفف عنهم ما استطاع وقد كان الحسن رضي الله عنه ينكر على القضاة اتخاذ الأهلان فلما ولي القضاء وشوش عليه ما يقع من الناس عنده قال لا بد للسلطان من وزعة وان استغنى عن الأهلان أصلا كان أحسن قال بعضهم ولا يكون العوين الا ثقة مأمونا لانه قد يطالع الخصوم على ما لا ينبغي أن يطالع عليه أحد الخصمين وقد يرشى على المنع والاذن وقد يخاف منه على النسوان اذا احتجن الى خصام فكل من يستعين به القاضي على قضائه ومشورته لا يكون الا ثقة مأمونا

(فصل) وأرزاق الأعوان الذين يوجههم في مصالح الناس ورفع المدعى عليه وغير ذلك من حقوق الناس يكون من بيت المال كالحكم في أرزاق القضاة ولا ينبغي للقاضي أن يجعل لهم شيئا في أموال المسلمين

واما اذا كان ممن لا يحب بغيره ولكن يختلف نصيبه كالزوج والزوجة فانه يدفع اليه أقل النصيبين (وقال) محمد وأبو النضر النصيبين والنصف للزوج والربع للمرأة (وقال) أبو يوسف أقل النصيبين وقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى مضارب في بعضها مثل قول محمد فيما اذا كان الميت امرأة والمدعى زوجا وفي بعضها مثل قول أبي يوسف انه يدفع له أقل النصيبين فقد اختلفت الروايات عنه في ذلك أما اذا كان الميت زوجا والمدعى امرأة ففيه رواية في ظاهر الرواية عنه يدفع البهار ربع الثمن لانه قد يكون للزوج أربع نسوة فيكون نصيبها ربع الثمن (وفي رواية) أخرى عن أبي يوسف انه يعطى لها ربع الميراث كما ذكر عن محمد وأما اذا كان الميت امرأة والمدعى زوجا ففيه روايتان أيضا في ظاهر الرواية عنه يدفع اليه الربع انتهى *(المساومة)* وما يشبهها كالإيداع والاستعارة والاستجار والاستنباب اقراره بانه لنفي البسود ومانع من الدعوى لنفي المسارم وغيره (طلب) نكاح الامة مانع من دعوى غلظها وطلب نكاح الحر مانع من دعوى

نكاحها (وفي) القنينة (بج) أحضر ابن الميت فادعى أن أباك أخذ مني كذا ديناراً وأشا إلى الابن ولم يذ كر اسم الأب ونسبه أو شهد الشهود
به وما ذ كر لا يصح وبشترط ذ كر اسمه ونسبه (وفيه أيضاً) قال المدعي عليه للمدعي لا أعرفك فلما ثبت الحق بالبينه ادعى الاتصال لا يسمع
(ولو) ادعى اقرار المدعي الوصول أو الاتصال يسمع (نوع في كيفية البين والاستعلاف) ويحلف المدعي عليه بالله تعالى (لقوله
عليه الصلاة والسلام) لا تخافوا بآثامكم ولا بالطواغيت فمن كان منكم حائفاً فلْيَحْلِفْ بالله أوليذر (وفي المبسوط) الحر والمملوك والرجل
والمرأة والغاسق والمالح والكافر والمسلم في البين سواء وتغافل البين بذ كر أوصاف الله تعالى بأن يقول له القاضي قل والله الذي لا اله
إلا هو عالم الغيب والشهادة هو الرحمن الرحيم الطالب الغالب المدوك المهلك الذي يعلم من السر (١٩) ما يعلم من العلانية ما لعل هذا علين

ولا قبل ذلك - ذا المال الذي
ادعاه وهو كذا وكذا ولا
شيء منه (والاختيار)
في صفة التغليظ إلى القاضي
يزيد ما شاء من أسماء الله
تعالى وص - فإنه وينقص
ما شاء ولكن يحتاج فيها
عن الواو العاطفة لك لا
ينكره عليه البين إذ
المستحق بعين واحدة حتى
لو قال والله والرحمن والرحيم
تصير أيماناً (ثم) اختلف
المشايع فيهم من يقول
القاضي بالخيار إن شاء غلط
وان شاء لم يغلف في كل مدعي
به وعلى كل مدعي عليه
ومنهم من يقول يعتبر حال
المدعي عليه إن عرفه بالصلاح
اكتفى بذ كر اسم الله تعالى
وان عرفه بغير ذلك الوصف
غلط في البين ومنهم من
يقول بغيره - بر حال المدعي به
ان كان مالا عظيماً يغلف
في البين وان كان حقيراً
اكتفى بذ كر اسم الله تعالى
ولا يحلف بالطلاق ولا

واذا كان لهم رزق من بيت المال فلا يجوز لهم أخذ شيء على القضايا التي يبعثون فيها كما لا يجوز للقضاة أخذ
شيء فإن لم يصرف لهم شيء من بيت المال وقع القاضي للطالب طابعاً يرفع به الخصم إلى مجلس الحكم فإن لم
يرفع واضطر إلى الاعوان فليجعل القاضي لهم شيء - يأمّن رزقه إذا أمكنه وقد راعى عليه فان عجز عن ذلك فاحسن
الوجوه أن يكون الطالب والمستهجر على النهوض في احضار المطلوب ورفع فبفتح مع العوين على ذلك بما
براه إلا أن يتبين له لد المطالب بالطلب وأنه امتنع من الحضور بعد أن دعاه فان أجروا العوين الذي يحضره
على المطالب فان لم يتفق العوين والمدعي على شيء وأحضره فقلد ذ كر في القنينة أن لصاحب المجلس الذي
نصبه القاضي لاجلاس الناس واقعه - م بين يديه أن يأخذ من المدعي شيئاً لأنه يعمل له باقعا والشهود
على الترتيب وغيره لكن لا يأخذ أكثر من الدرهمين العدلين الدائنين من الدراهم الرابحة في زماننا
والوكلاء أن يأخذوا ممن يعملون له من المدعين والمدعي عليهم ولكن لا يأخذوا الكل مجلس أكثر من
درهمين والرجالة يأخذون أجورهم ممن يعملون له وهم المدعون لكنهم يأخذون في المهر من نصف درهم
إلى درهم وإذا خرجوا إلى الراساتيق لا يأخذون بكل فرسخ أكثر من ثلاثة دراهم أو أربعة هكذا وضعه
العلماء الاتقياء الكاروهي أجور أمثالهم قال في شرح السر حسي لأدب القاضي القاضي إذا بعث إلى
المدعي عليه بعلامة فعرضت عليه فامتنع وأشهد عليه المدعي على ذلك وثبت ذلك عنه - فإنه يبعث إليه ثانياً
ويكون مؤنة الرجالة على المدعي عليه ولا يكون على المدعي شيء بعد ذلك قال مجد الأئمة الترمذاني فالخامس
أن مؤنة الرجالة على المدعي في الابتداء فإذا امتنع فعلى المدعي عليه وكان هذا استحسان مال إليه للرجل فان
القياس أن يكون على المدعي في الحالين حصول النفع له في الحالين (ومنها) أنه لا ينبغي له أن يبيع للناس
الركوب معه إلا في حاجة أو رفع مظلة فإنه لا بأس للقاضي أن يركب لينظر إلى شيء مع غيرهم من الناس فيما قد
تشو جرفه عنده واختلط فيه الأمر وطالت فيه الخصومة ولا يجد سبيلاً إلى معرفته إلا بما يشته وقد يكثر هذا في
باب دعوى الضرر وقد ركب عثمان بن عفان في أمر ينظر فيه فذ كر له في الطريق أن عمر بن الخطاب وقف
عليه وحكم فيه فانصرف ولم ينظر فيه (ومنها) أنه لا ينبغي له أن يكثر الدخال عليه والركاب معه ولا من يحضره
في غير حاجة كانت لهم إلا أن يكونوا أهل أمانة ونصيحة وفضل فلا بأس بذلك وان كانوا على غير هذا الوجه
كبرت نفسه وعظم عند سلطانة ويكنى القاضي في معرفته فبح حال الرجل أن يصعب في غير حاجة ولا دفع مظلة
ولا خصومة وحق عليه أن يمنعه من ذلك لأنهم انما يلزمون ذلك لاستكمال أموال الناس لأنهم يرون الناس
أن لهم عند القاضي منزلة ولهذا قالوا من تردد إلى القاضي ثلاث مرات في غير حاجة فذلك حرجة في عدالة
ويمنع من يجلس في دعوى غير حاجة لأن في ذلك ما كلة للناس وحيلة عليهم ولا يبيع مجلسه لمن يريد أن يترين

بالعتاق لان البين به - ما بين بغير الله تعالى واليمين بغير الله تعالى لا يجوز وقبل في زماننا إذا ألح الخصم ساع للقاضي ان يحلف بالطلاق
والعتاق لقلة مبالاة الناس باليمين بالله تعالى وكثرة الامتناع عن الحلف بالطلاق والعتاق كذا في الهداية وغيرها (وفي الخلاصة) ولو حلفه
القاضي بالطلاق فشكل وقضى بالمال لا ينفذ فضاؤه (ولا) تغلف اليمين بزمان ولا مكان عندنا (ويحلف) اليهودي بالله الذي أنزل أنورا
على موسى والنصراني بالله الذي أنزل الانجيل على عيسى والمجوسي بالله الذي خلق النار (وعن) أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا يحلف
أحد إلا بالله خالصاً ولا يحلف الوثني إلا بالله (فان قيل) ما الفرق بين عيسى والمجوسي والوثني حيث يجوز تغليظ البين في حق المجوسي بذ كر النار
ولم يحز في حق الوثني بذ كر الصنم قول بالله العظيم الذي خلق الصنم (قلت) أنا أمرنا بأمانة الصنم والوثن لأنهم اتخذوه الهاماً من بابها هاتهما
بغلاف النار لأنهم لم يتخذوها الهاماً من بابها هاتهما بل كذا في المذبح (وسئل) الشيخ عبيد الواحد الشيباني رحمه الله تعالى عن المرأة إذا

كانت تعلم بالنكاح ولا تجد بينة تقيمها لإثبات النكاح والزواج ينكر ما ذابضه القاضي حتى لا تبقى هذه المرأة معلقة أبد الدهر قال يستحلها
القاضي ويقول ان كانت هذه المرأة فهي طالق - حتى يقع الطلاق باليمين ان كانت امرأة لتخلص منه ونحل للأزواج (وفي المنسج) هل
يحلف على الحاصل أو على السبب فعند أبي حنيفة ومحمد وجه الله يحلف على الحاصل وعند أبي يوسف وجه الله تعالى يحلف على السبب وقال
نفر الاسلام يروض الى رأى القاضي (وذكر) في النوازل انه يحلف الصبي المأذون ويقضى بنكوله (ومن) محمد وجه الله تعالى انه لو حلف
وهو صبي ثم أدرك لا يمين عليه وانه دأبل على أن عينه معتبرة (وذكر) في اقرار الدعاوى والبيانات ان الصبي اذا جرح والعبد التاجر يستحلف
و يقضى عليه بالنكول (ويجوز) (٢٠) الافتداء عن اليمين بالدراهم وكذا يجوز الصلح عن اليمين على الدراهم حتى لا يكون للمدعى

ان يحلف المدعى عليه بعد ذلك
لان الافتداء عن اليمين صلح
على الانكار وبعد الصلح
على الانكار لا تسمع دعوى
المدعى فيما وقع الصلح عنه
(ادعى) على آخر ما لا فانكر
وأراد المدعى استخلافه فقال
المدعى عليه ان المدعى قد
حلفنى على هذه الدعوى
عند قاضى بلد كذا وانكر
المدعى ذلك فاقام المدعى
عليه بينة على ذلك تقبل
وان لم يكن له بينة وأراد
تحليف المدعى له ذلك لانه
يدعى ايفاء حقه في اليمين
(ولو) ادعى المدعى عليه انه
أبرأنى عن هذه الدعوى
وقال للقاضى حافه انه لم يكن
أبرأنى عن هذا لا يحلفه
القاضى لان المدعى بالدعوى
استحق الجواب على المدعى
عليه والجواب اما بالاقرار
أو بلا انكار وقوله أبرأنى
عن هذه الدعوى ليس باقرار
ولا انكار فلا يكون مسموعا
من المدعى عليه ويقال له أجب

فيه لمجاسته أو بتهلم أحكامه فان ذلك من خلق المستأكلين وانما يحالسه الفقهاء والعدول الذين يحتاج الى
فهمهم وشهادتهم (ومنها) انه لا يرى أن لاحد من هذه منزلة مثل أن يذمه شخصان معينان لكثرة الفجور
والشهادة والكشف (ومنها) أنه لا ينبغي أن يصفى بأذنه للناس في الناس فيمنع على نفسه بذلك شرعاً عظيماً
وتفسد عقيدته في أهل الفضل البراء مما قيل فيهم عنده (ومنها) انه ينبغي له أن يتخذ من يخبره بما يقول الناس
في أحكامه وأخلاقه وسيرته وشهوده فاذا أخبره بشئ يخص عنه فان في ذلك قوة على أمره
* (الفصل الثالث) * فيما يتعلق بحجاسه ومسكنه وذلك أمور منها أن يجلس للحكم في المسجد مستقبلاً
القبلة لان الخلفاء الراشدين كانوا يجلسون في المسجد للفصل الخصومات ولان القضاء في المسجد أثني للثمة
عن القاضي وأسهل للناس للدخول عليه فاجدر أن لا يحجب عنه أحد وأما المشرى فالحجاسة في اعتقاده لا على
ظاهر بدنه فلا يصيب الارض منه شئ والحائض مسلمة فالظاهر أنهم لا يحترزون دخول المسجد في حالة الحيض
وتحبر أنهم احاطوا فاذا أخبرت القاضي لا يكافها دخول المسجد لكن يخرج اليها أو يأتي الى باب المسجد فينظر
في خصوصيتها كل وقت والخصوصية في الدابة فانه لا يمكن احضارها في المسجد لكن يخرج القاضي لسماع
الدعوى والشهادة من الشهود والاشارة اليها فكذا هذا وقال أبو حنيفة رحمه الله ينبغي للقاضي أن يجلس
الحكم في المسجد الجامع لان في الخصوم الغرباء وأهل البلدة والمسجد الجامع أشهر المواضع ولا يخفى ذلك
على أحد ولا بأس أن يجلس في بيته أو يأذن للناس ولا يمنع أحد من الدخول عليه ويجلس معهم من كان
يجلس معه في المسجد لانه لو جلس وحده تمكن فيه تهمة الميل واذا دخل القاضي المسجد هل يسلم على الناس
قبل ان يسلم فلا بأس وان ترك وسعه ما تبقى الهيبة وتكثر الحشمة وبهذا جرى الرسم ان الولاة والأمراء اذا
دخلوا لا يسألون لتبقى الهيبة وتكثر الحشمة والى هذا مال الخصاف وقيل عليه أن يسلم ولا يسعه الترك وهكذا
الوالى والأمير اذا دخل عليه أن يسلم لانه سنة ولا يسعه ترك السنة للعمل فاما اذا جلس ناحية من المسجد
للفصل والحكم لا يسلم على الخصوم ولا يسلمون عليه انظر المحيط

* (فصل) * وأما مسكنه فينبغي أن يكون وسط البلد في موضع لا يشق على الناس القصد اليه ومنها أن
لا يجلس على حال تشويش من جوع أو غضب أو هم لان الغضب يسرع مع الجوع والهم ينطفي مع
الشبع والقلب يشتغل مع الهم فمعرضه ذلك لم يجلس للقضاء وان عرض في المجلس اتصرف ومنها أنه
لا ينبغي أن يسرع القيام تشاغلاً بما يريد أن يؤثر من جوانبه فان عرضته حاجة فلا بأس أن يقوم ومنها
انه لا يقضى ماشياً لانه يفرق رأيه ويخل فهمه وينبغي أن يكون جالساً متربعاً في مجلس الأحكام ولا بأس
منه كما لان الاتسكاء يزيد في الفهم ومنها انه لا يتضاحك في مجلسه ويلزم العيوس من غير غضب ويمنع من

نحوه ثم ادع عليه ما نثبت (وهذا) بخلافه لو قال أبرأنى عن هذه الالف فانه يحلف لان دعوى البراءة من المال اقرار بوجوب دفع
المال والاقرار جواب ودعوى البراءة سقط فيترتب عليه الاستخلاف (ومن) المشايخ من قال الصحيح انه يحلف المدعى على هذه الدعوى وهي
دعوى البراءة عن الدعوى كما يحلف المدعى على دعوى التحليف واليه مال شمس الاثمة الخواني وعليه أكثر قضاة زماننا (وفي الغنية) ادعى
المدون الايصال فأنكر المدعى ولا يثبت له قطاب عينة فقال المدعى اجعل حقي في الختم ثم استخافني فله ذلك في زماننا اه (اذا) أقر الواهب ان
الموئوب له قبض الموئوب في المجلس أدبه بأمره ثم قال بعد ذلك انه لم يقبض وكنت أقر رتبته كاذباً وسأل القاضي أن يحلف الموئوب له
بأنه لم يقبضه عن هذه الهبة التي يدعى بها عندهما لا يحلف لان التحليف انما يترتب على دعوى صحيحة والدعوى لم تصح ههنا المكان التناقض
(وعلى) قول أبي يوسف يحلف بالله لقد قبضته بحكم الهبة التي تدعيها (وعلى) هذا الخلاف اذا اشتري شيئاً وأقر المشتري بقبض المشتري ثم ادعى

انه لم يقبض، وطلب من القاضي أن يحلف البائع بالله لقد سلمته الى المشتري بحكم هذا الشراء الذي يدعيه (وعلى) هذا الخلاف اذا اشترى شيئا وأقر البائع بقبض الثمن ثم ادعى انه لم يقبض، وأراد تحليف المشتري (ورب) الدين اذا أقر بقبض الدين وأشهد عليه ثم أنكر القبض يحلف المدينون (والقر) على نفسه بدين لرجل ثم أنكر الدين وقال لا شيء له على وإنما أقر رث له بذلك كاذبا وطاب عين المقر له السكل على هذا الخلاف أبو يوسف رحمه الله تعالى يقول المعتاد فيما بين الناس ان البائع يقر بقبض الثمن والمشتري بقبض المشتري لا لشهادته وان لم يكن قبض ثمنه حقيقة (وكذلك) المعتاد فيما بين الناس ان المستقرض يكتب أولا خط الاقرار ويشهد عليه قبل قبض المال فلو كان التناقض مانعا من صحة الدعوى والخلاف لم يات حقوق الناس (قال) أبو يوسف رحمه الله تعالى أربعة أشياء (٢١) يستحلف القاضي الخصم فيها قبل أن

يطلب المدعي ذلك (أحدها) الشفيع اذا طلب من القاضي أن يقضي له بالشفعة يحلفه بالله لقد طلبت الشفعة حين علمت بالشراء وان لم يطلب المشتري ذلك وهو قول ابن أبي ليلى (وعند) أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا يستحلفه القاضي (الثاني) البكر اذا بلغت واختارت الفرقة وطلبت التطريق من القاضي يستحلفها بالله لقد اختارت الفرقة حين بلغت وان لم يدعه الزوج (والثالث) المشتري اذا أراد الرد بالعيب يحلفه القاضي انه لم يرض بالعيب ولا عرضته على البيع منذ رأته (والرابع) المرأة اذا سألت من القاضي أن يفرض لها النفقة في مال الزوج الثائب يحلفها بالله ما أعطاك نفقتك حين خرج (ويجب) أن تكون مسألة النفقة في قولهم جميعا (ادعى) الشفعة بالجوار

رفع الصوت عنده ومنها انه لا يتشاغل بالحديث في مجلس قضائه اذا أراد بذلك اجتماع نفسه هو واذا وجد الفترة فليقيم من مجلسه ويدخل بيته أو يدفع الناس عنه ومنها انه لا يكتر من القضاء جدا حتى يأخذه النعاس والاضجر فانه اذا عرض له ذلك أحدث ما لا يصلح ويجلس طرفي النهار ما استطاع (الفصل الرابع في سيرته في الاحكام) ويلزمه في ذلك أمور قال أهل المذهب لا يقضي القاضي حتى لا يشك أن قد فهم فاما أن يظن انه قد فهم ويخاف أن لا يكون قد فهم لما يجد من الحيرة فلا ينبغي أن يقضي بينهما وهو يحد ذلك ومنها ان القضية اذا كانت مشككة فيكشف عن حقيقتها في الباطن ويستعين بذلك على الوصول الى الحق ومنها لا يقضي القاضي في مسائل الخصومات لاهل بلده لئلا يحترز الخصم بباطل وأما في غيرها فلا بأس ومنها أنهم قالوا لا يقضي القاضي الا بحضور أهل العلم ومشورتهم لان الله تعالى يقول لنبيه وشاورهم في الامر قال الحسن البصري كان صلى الله عليه وسلم مستقبيا عن مشاورتهم ولا يكره أن يراد ان يصير سنة للحكام قال بعضهم الا أن يخاف المضرة في جالسهم ويستغل قلوبهم وبالخذلهم منهم حتى يكون ذلك نقصا في فهمه فأحب الى أن لا يجلسوا اليه وقال بعض الفضلاء لا ينبغي للقاضي أن يكون معه في مجلسه من يشغله عن النظر كانوا أهل فقه أو غيرهم ولكن اذا ارتفع عن مجلس القضاء شاور ومنها انه اذا أشكل على القاضي أمر تركه وقال بعضهم لا بأس أن يأمر فيه بالصلح وقالوا قد يشكل على القاضي كلام الخصمين وهذا مانع له من التصور فيأمرهما بالاعادة حتى يفهم عنهما وقد يفهم عنهما ويشكل عليه وجه الحكم وهذا هو معنى قواهم اذا أشكل على القاضي أمر تركه ولا يحل له الاقدام على الحكم باتفاق ثم للقاضي حيثئذ أن يرشد هما للصلح قالوا والا قرب ان كان هناك قاض غيره صرفهما اليه لاحتمال أن لا يشكك عليه الحكم وان لم يكن في البلدة غيره أمرهما بالصلح ان كان من الاحكام المالية وغـ برها التي يثأني فيها الصلح واذا أشكل على القاضي وجه الحق أمرهما بالصلح فان تبين له وجه الحكم فلا يعدل الى الصلح ولا يقطع به فان خشي من تفاقم الامر بانفاذ الحكم بين المتخاصمين أو كانا من أهل الفضل أو بينهما رحم أقامهما وأمرهما بالصلح وقد أقام بعض قضاة العدل من الصـ در الاول رجلين من صالحى جيرانه من بين يديه وقال استرا على أنفسكما ولا تطاعا في على سركما وقال عمر بن الخطاب يرد القضاء بين ذوي الارحام حتى يصطلحوا فان فصل القضاء بورث الضعائن قال بعضهم انما يجوز للقاضي ان يأمر بالصلح اذا تقارب الجثمان بين الخصمين غـ بر أن أحدهما يكون الحن بحجته من الآخر أو تكون الدعوى في أمور درست وتفاومت وتشابهت وأما اذا تبين للماكم وضع الظالم من المظلوم لم يسهه من الله الا فصل القضاء ومنها انه اذا طال الخصم في أمر وكثر التشغيب فيه فلا بأس للقاضي أن يعزق كتبهم اذا رجا بذلك تقارب أمرهم واستحسنه

فقل القامى للمدعى عليه ماذا تقول فيما ادعى فقال هذه الدار لابنى هذا الطفل مع اقراره لابنه لان الدار في يده والدليل الملك فكان اقرارا على نفسه فيصح (فان) قال الشفيع لاقضى حافه بالله ما أنا فيه بها فانه لا يحلفه لان اقرار الأب بالشفعة على ابنه لا يصح فلا يفيد الاستحلاف وهذا من جملة الحيل والخارج في الخصومات (وان) أراد الشفيع أن يقيم البيعة على الشراء كان الاب خصما وانه مع البيعة عليه لان الأب قائم مقام الابن ولو كان الابن كبير الكان خصما فكذا هذا (وفي الجملة) الشهادة القائمة على عتق العبد لا تقبل بدون الدعوى عند أبي حنيفة خلافا لهما وتقبل البيعة على عتق الامه وطلاق المرأة حسبة من غير الدعوى ولا يحلف على عتق العبد حسبة بدون الدعوى بالاتفاق وهل يحلف على عتق الامه وطلاق المرأة بدون الدعوى أشار محمد في آخر كتابه اخرى انه يحلف وهكذا ذكر في شرح القدرى (وذكر) شمس الأئمة السرخسى انه لا يحلف قتائل عند القترى (وذكر) في الخلاصة عتق في يد رجل أقام البيعة له حر وقال ذو البذانه عتق فلان أو دعبه أو

أجره فيبينة ذي اليد أولى بخلاف ما إذا أقام العبد البينة على مولاه أنه حر الأصل وأقام مولاه البينة أنه عبده فيبينة العبد أولى لأن المولى يطلع
 عنه مما لا ثبات بينة العبد بالحربة أما ههنا فالودع ليس بخصم لكن يحال بين العبد وبين ذي اليد (ولو) قال العبد أمة فني فلان وذو اليد لم
 يقم البينة على الإيداع والاجارة لا يحال بينه وبين العبد لانه أقرب بالرق ثم ادعى العتق (ولو) أن رجلا قدم بادة ومعه رجل ونساء وصبيان
 يخدمونه وهم في يده وادعى أنهم أحرار كانوا أحرار أم لم يقر واله بالمالك بكلام أو يبيع أو يقوم له بينة وإن كانوا من أهل
 الهند أو السند أو الترك أو الروم (وفي الجامع) الصغير غلام هو في يد رجل قال أفا حر وقال الذي في يده هو عبدان كان لا يعبر عن نفسه
 فالة قول قول ذي اليد وهو كالمنازع (٢٢) وإن كان بالغاً أو صغيراً يعبر عن نفسه فالقول قول الغلام ولو أقام البينة هذا على الرق وهذا على

الحرية فيبينة الغلام أولى
 ويجوز أن يكون القول قوله
 والبينة بينته كالودع إذا قال
 رددت الوديعة كان القول
 قوله ولو أقام البينة فالبينة
 بينته (وفي الولوالجي)
 ولو باع رجل رجلاً وقبضه
 المشتري وهو ساكت
 فهو أقرار بأنه عبده لانه
 انفاذ لتصرف يختص به
 المالك تصرفاً واجباً حقاً
 في المحل وهو ملك الرقبة واليد
 والانقياد لمثل هذا التصرف
 يكون أقراراً بالرق والملك
 (ولو) عرض عبداً أو أمة
 على رجل وهو ساكت أو
 هي ساكتة ولم يبيع ثم قال
 نحن حران صدق عليه اه
 (وفي أدب القاضي) رجل
 قال لا تخران فلانا لبيت
 أوصى اليك وجعلك قيماناً
 ماله وأنكر الوصي فلا عين
 عليه (وكذا) لو قال أن
 فلانا وكلك بطلب حقوقه
 ولي على موكل مال وأنكر
 الوكيل الوكالة لا عين عليه

بعض الأئمة وقد حدث ذلك في زمان أبان بن عثمان وهذا إذا حكم القاضي لرجلين بقضاء من في شيء واحد
 فيقومان عند قاض غيره كل واحد مع حكم ذلك القاضي في الشيء المتنازع فيه أنه له قال فائزهما
 أولى به الآن يكون الحائز قد حكم له به أولاً وفي قضيه الثاني ما ينسخ ذلك فتدق في القضية الأولى فان لم يحزم واحد
 منهما ما أولم يعلم الأول من الآخر فاعدل لهما بينة فان تكافأنا والقضيتان مؤرختان فأولاهما أولى الآن
 يكون في الثانية ما ينسخها فان كانت أحدهما مؤرخة دون الأخرى فالمؤرخة أولى فان لم يكن تاريخ ولم يكن
 في يد واحد منهما ما أشكل الأمر على الحاكم ورأى أن يقطع القضيةين ويستأنف الحكم فعل وهذا إذا
 كانتا جميعاً صواباً فان كانت أحدهما خطأ فلا إشكال في رد ما كان الحكم فيه خطأ

*(الفصل الخامس فيما يبتدى بالنظر فيه) ويلزم من أول ما يبتدى به الكشف عن الشهود والموثقين
 فيعرف حال من لا يعرف حاله منهم ويفحص عن عدالتهم فمن كان عدلاً أثبتته ومن فيه حرجة أسقطه وأراح
 المسلمين من أذيتة ولا يجعل له أن يترك غير المرضي ينتصب للناس فانه أخذ ببيعة المسلمين وصحة في شعار الدين
 وعليه أن يصرح بعزل هؤلاء ويسجل على شاهد الزور كتاباً بخلافه وكذلك يجب عليه الكشف عن
 المحبوسين فينظر في أمورهم وفي مدة أقامتهم في الحبس فقد يكون فيهم من طالت أقامته فتكون أقامته في
 الحبس ظلماً له ثم ينظر في الأوصياء وأموال الأيتام ويأمر من ينادى عن أذنه أنه قد جرح على كل ينم لا أولى
 له وعلى كل سفيه مستوجب الولاية عايه وانه من علم منكم أحداً من هذين النوعين فليرفع أمرهما إلينا
 نول عليه ومن باع منهما بعد الذاء فهو مردود

(الفصل السادس في سيرته مع الخصوم) وينبغي له أمور منها أنه إذا حضر الخصمان بين يديه فليستوي بينهما
 في النظر إليهما والتكلم معهما ما لم يلدأ أحدهما فلا بأس أن يسوء نظره إليه تاديباً له ويرفع صوته عليه ما
 صدره منه من اللدد ونحو ذلك وهذا إذا علم الله تعالى منه أنه لو كان ذلك من صاحبه فعل به مثل ذلك ويحضرهما
 عند ابتداء المحاكمة على التودد والوقار ويسكن جاش المضطرب منهما ما يؤمن روع الخائف والخصم في
 الكلام حتى يذهب عنه ذلك ويقعد هما بين يديه ضعيفين كأنهما أوقويين أو وضعيف مع قوي ولا يقرب
 أحدهما إليه ولا يقبل عليه دون خصمه ولا يميل إلى أحدهما بالسلام فيخصه به ولا بالترحيب ولا يرفع مجلسه
 ولا يسأل أحدهما عن حاله ولا عن خبره ولا عن شيء من أمورهما في مجاسهما ذلك ولا يسأرا أحدهما جميعاً
 ولا أحدهما فان ذلك يجرحهما عليه ويظلمهما فيه وما جرى إلى النهاون بحدود الله فمنوع ويستوي بينهما
 فان كان أحدهما ذمياً فان أبي ذلك المسلم وهو الطالب فلا يحكم له ولا ينظر في أمره حتى يتساوى في المجلس
 ويرضى بالحق فان كان هو المطلوب قال القاضي للمسلم اما أن تساو به في المجلس والانتظار له وسهت منه ولم

(وإذا) ادعى المشتري إيفاء الثمن والبائع ينكر يحلف البائع (وكذا) المستقرض إذا ادعى إيفاء القرض وأنكر المقرض يحلف
 المقرض (ولو) ادعى المضارب أو التبريك دفع المثل وأنكر رب المال أو التبريك القرض يحلف المضارب أو لشريك الذي كان المال في
 يده لأن المال في أيديهما أمانة والقول قول الأمين مع الأمين (وإذا) ادعى المشتري إيفاء الثمن وأنكر البائع فالحق في إيفاءه إذا طلب
 المشتري عيونه ولو ادعى القاضي من غير طلبه ثم أراد المشتري تحليفه ثانياً له ذلك (ثم) إذا ادعى البائع أنه لم يستوف الثمن وقال المشتري أنا
 أجيء بأبيينة على الإيفاء القاضي لا يجبر المشتري على أداء المال بل عمله ثلاثة أيام بشرط أن يدعى حضور الشهود وأما إذا قال شهودي غيب
 بعضي عليه بالمال ولا يعمل كذا في العمادى (وفي الغنية) أقام المدعى البينة فقال المدعى عليه إن لي دفعات من عياله فاقضى عليه إذا
 قامت البينة العادلة ولا يفتى في مثل هذه المقالة (وقال) أبو حامد رحمه الله تعالى بكلفه أن يأتي بالدفع فان أبطأ كان له أن يقضى ويقتى له

حق الدفع (أقام) المدعى البينة وطالب القاضي من المدعى عليه دفعا فجز عنه يقضى القاضي يعني لا يؤخر (قال) أبو حامد رحمه الله تعالى يقضى والقاضي ظالم في تأخير الحكم (وقال) الكرايسي تأخير القضاء بعد ثبوت الحق ظلم (أنت) بدفع صحيح يقضى القاضي به طالان دعوى المدعى ثم أعاد الدعوى عنه - دافض آخر لا يحتاج المدعى عليه إلى إعادة الدفع عنده ولا ينقض الحكم به إذا ثبت ذلك بالبينة اه كلام الغنية (المدون) إذا حلف أن لا دين عليه ثم أقام المدعى بينة على الدين فعند محمد لا يظهر كذبه في الحلف لأن البينة حجة من حيث الظاهر فلا يظهر كذبه في عينه (وعند) أبي يوسف يظهر كذبه في عينه (ولا) عين في الحد ودسواه كان حذاهو خالص حق الله تعالى نحو حد الزنا وشرب الخمر وحد السرقة أو كان دأرا بين حق الله تعالى وحق العبد نحو حد القذف حتى أن من ادعى على (٢٣) آخر أنه قد فقه وأنكر القاذف لا عين عليه فيه (وأما) في السرقة فإن السارق

يستخاف لأجل المال إذا أراد المالك أخذ المال دون القاطع ويقال له حينئذ دع ذكر السرقة إذا وادع تناول مالك فيكون لك عليه اليمين (وفي) القصاص في النفس والأطراف يستخاف الآن في المال - رف يقضى بالقطع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يقضى بالمال وفي النفس لا يقضى بالنكول عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولكن يحبس حتى يقر أو يحلف وعندهما يقضى بالدية (ادعى) على آخر أنه قال له يا منافق أو يا كافر أو يا زنديق أو ادعى أنه ضربه أو لطمه أو ما أشبه ذلك من الأمور التي توجب التعزير وأراد تخليفه فالقاضي يحلفه لأن التعزير محض حق العبد وله المالك العبد اسقاطه بالعفو والصغر لا يمنع وجوبه كذا في العمادى (وفي فتاوى)

ألتفت إليك ولم أسمع منك فان فعل نظره وقبل لا يسوي بينهما لقوله عليه السلام لا تساووه في المجلس واستحسن بعض أشياخي تمييز رتبة المسلم على الذي لنبيه عليه السلام أن يساوى بين المسلم والذي في المجلس وذكر أن عليا رضي الله عنه خاصم يهوديا عند القاضي شريح فجلس على رضى الله عنه في صدر المجلس وجلس شريح والذي دونه وقال على لولا أن النبي عليه السلام نهى عن مساواتهم في المجلس جلست معه قال بعضهم وأرى أن يجلسا جميعا بين يديه ويتقدمه المسلم بالثني اليسير وإلى هذا ذهب بعض العلماء المتقدمين ولا ينبغي للقاضي أن يدخل عليه أحد الخصمين دون صاحبه لافي مجلس قضائه ولا في خلوة ولا وحده ولا في جماعة وإن كان الذي بينه وبينه خاص حتى تنقضي خصومه ثمما إلا أن يجلس خارجا في مجلسه الذي يجلس الناس معه فيه في غير مجلس قضائه فلا بأس أن يجلس أحد الخصمين فيه إن شاء ولا ينبغي أن يضيف أحدهما أو يخلو معه أو يقف معه فان ذلك مما يدخل عليه سوء الظن به ولا ينبغي أن يجيب أحد الخصمين في غيبة الآخر إلا أن يظهر له الدمن الخصم الغائب أولا يعرف وجهه خصوصه المدعى فلا بأس أن يسأله عن ذلك ليعرف حقيقة أمرهما ومنها أنه لا يلقن أحدهما حجة لأنه متى أعان أحدهما يضر الآخر فيجزع عن الأدلاء بحجة ومنها أن يحكم بين الخصوم الأول فالأول وأن يقدم المسافر من والمضروبين ومن له مهمة يخشى فواته فان كان يشق عليه معرفة الأول فالأول فانه يأمر من يكتب أسماعهم على ترتيب وصولهم ويدعو الأول فالأول أنظر التجريد قال بعض الأئمة وإذا قلنا أنه يبدأ بالسابق فالسابق فقد قال به أصحاب الشافعي أن الأول يقدم في خصامه مع واحد فقط لافي سائر مطالبه مع غيره قال وهذا عندى مما ينظر فيه فان سبق بخصمين سائر المتخاصمين ففرغ من طلب أحدهما ثم أراد أن يخاصم الآخر وذلك مما لا يطول ولا يضر بالجماعة الذين بعده فانه قد يمكن من ذلك كالأخصام الأول وطال خصامه معه فانه ليس من حق الذين بعده أن يمنعه ويرجما كان خصام الاثنين كخصام واحد تطول معه مخاضة ومنها إذا قرر أحد الخصمين صاحبه على ما يدعيه ألزمه الجواب بالقرار والانكار فان امتنع من الجواب فسبأنى الكلام عليه ومنها إذا شتم أحد الخصمين صاحبه زجره فاذا أسرع إليه بغير حجة مثل قوله يا ظالم يا فاجر ونحو ذلك زجره عنه ويضرب في مثل هذا الآن يكون ظنه من ذي مروءة فينهاه ومنها إذا قال الخصم للشاهد شهدت على بالزور وقصد أذهاب كل بقدر حالهما وان كان انما عني أن الذي شهدت على به باطل لم يعاقب يعني انه باطل في نفس الامر لكونه أدى الدين المشهود به عليه مثلا ولا بينة له على الادعاء ونحو ذلك وكذلك يؤدب أحد الخصمين إذا أساء على الشهود وأهل الفتوى أو عرض لهم بما يؤذيهم أديا موجهما يلزمه أن يأمر الخصمين إذا جاء الشهود لاداء الشهادة عليها بالسكوت وأن لا يتعرضا للشتم - هود بتوبيج ولا يعيب فان فعل ذلك أو فعله أحدهما - هابره النهى أدب بحسب القائل

قاضي خان لو وجب عين على الآخر من فانه يحلف وصورة تخالفه أن يقول له القاضي عليك عهد الله وميثاقه ان كان كذا وكذا وأما برأسه بنعم يصير حاله لا يقول له بالله ان كان كذا وكذا لانه لو أشار برأسه بنعم في هذا الوجه يصير مقر بالله ولا يكون حالها (رجل) ادعى انه وكيل الغائب بقض الدين أو العين أن برهن على الوكالة والمال قبلت وان أقر بالوكالة وأنكر المال لا يصير خصما ولا تقبل البينة على المال لانه لم يثبت كونه خصما باقرار المطالب لانه ليس بحجة في حق الطالب وان أقر بالمال وأنكر الوكالة لا يستخاف على الوكالة لأن التخالف يترتب على دعوى صحيحة ولم توجد لعدم ثبوت الوكالة (وذكر) الخصاف انه يحلف على الوكالة والأول أصح (وفي المتن) المطالب إذا كان مريضا أو امرأة يبعث من يستخلفهما (وقال) الامام رحمه الله تعالى لا يبعث (من) عليه الدين المؤجل قدمه الدائن الى القاضي قبل الحل وحلفه ماله قبل اليوم شيء وجهه له القاضي ان كان الحالف لا ينوي اتلاف حقه لا بأس به ولكن ليس للقاضي أن يقبله منه بل يحلفه بالله ماله قبلك شيء

(قال) القنية فيه دليل على أن قوله ليس قبله اليوم شيء أقرار ولا يلزمه قول بعض الحكماء أنه أقرار بالدين المؤجل فيجب عليه المال (وذكر) الناطقي أن من عليه دين مؤجل لو أقر به وادعى الاجل لا يصدق القاضى فحلت له أن يقول للقاضى سله أحواله أم مؤجلاه أن ادعى الحالة يخاف بأنه ما عليه هذه الألف التي يدعيها وان لم يبع يبرهنا هذا الطريق حث (وفي المحيط) للمرأة اثبات المهر المؤجل وان لم يكن لها ولاية المطالبة وكذا الدين المؤجل (رجل أخذ دراهمه ممن هي عليه ونقدتها الناقد ثم وجد بعضها زوفا لا ضمان على الناقد وترد إلى الدافع ويسترد غيرها وان أنكر الدافع أن يكون دافع فوعده فالحق قول القاضى لأنه ينكر أخذ غيرها وهذا إذا لم يقر بأستيفاء حقه أو الجهاد فان كان أقرا لا يرجع أن أنكر الدافع (٢٤) أن يكون ذاهو (وفي القنية) رجل طالب دينه من المدين فاعطاه ألف من من الخطة ولم يبعها

منه ولم يقل انهما من جهة الدين فهو بيع بالدين وان كانت قيمتهما أقل من الدين فان كان السهم بينهما معلوما يكون بيعا بقدر قيمته من الدين والألف لا يبيع بينهما (وفي العمادى) ولو كان لرجل على آخر دينار فقال أنا أعطيكهم ادراهم فساوم بالدرهم ولم يقع بيع ثم فارقه عن قبض ولم يستأنف بيعا فهذا جائز البيعة وبخوه عن محمد رحمه الله تعالى (قال) وقد وقعت واقعة الفتوى في زماننا (قلت) وصورتها بالفارسية لكن عربها بعض الفضلاء المجمع على تحريمه ودينه وهو رب الدين اذا توافق مع المدين على ان يعطيه من الذرة بمقدار ماله عنده من الدراهم وقد كان ذلك القدر في ملكه والذرة في ذلك الوقت كل مائة من دينار الأترب الدين لم يقبض الذرة في ذلك

والمقول له ومنها اذا نسي الحاكم أحد الخصمين عن الكلام ولم يفعل وأتى بالجميع ليخطأ على صاحبه ويغتنه من الكلام ويكثر معارضته في كلامه أمر القاضى بأدبه ومنها أن يمنع ذات الجمل والمناطق الرخيم ان تبأس الخصومة ويأمرها أن توكل وكذا قال بعض الأئمة اذا كانت الدعوى على امرأة شابة لها جمال ويخاف عليها ان تكلمت أن يؤدي سماع كلامها إلى الشغب بها فانما تؤمر بان توكل ولا يكون من حق الخصم أن يأتي بها إلى مجلس القاضى وان احتج إلى أن يبعث اليها وهي بدارها مخاطب من وراء سترها من بعثه القاضى اليها ممن يؤمن في دينه فعل ومنها أن يجيب الغريم اذا سأله رفع غريمه ان كان في المصر أو فيما قرب منه فان كان بعيدا لم يؤمر برفع حتى يترج جانبيه ولو بان أخبارا شاهد ومنها اذا المزأ أحد الخصمين بما يكره فقال له ظلمتني وأراد أدام فليزره ان كان القاضى من أهل الفضل والعقوبة في مثل هذا مثل من ٣ العقوبة وهذا في المزأ وما اذا مرح بالساعة على القاضى فظاهر كلامهم يجب تأديب القاتل ومنها انه اذا أدى به الخصمان يسألهم ما هو شأن حكم العدل واليه مذهب الخصاص وقال بعضهم هو بالخيار ان شاء سكت منهما حتى ينطق أحدهما ويستدعى من القاضى الجواب وان شاء سألها جميعا باللفظ التثنية فقال مالكا أو ما حجتكما وهو المذهب كذا في المحيط وقال مالك انه لا يسأل الخصمين اذا دخل عليه من المدعى منهما بل يسكت حتى يبيد أحدهما بالكلام ولا يخص أحدهما بسؤال فان سأل أحدهما ما يشعر بعناية القاضى به وقبوله عليه دون خصمه والقاضى مأمور بالعدل بينهما في مدخلهما إليه فلا يأذن لأحدهما قبل الآخر في مخرجه - ما عنه فلا يصرف أحدهما قبل الآخر في لحظة وقبوله بوجهه عليه ما وفي كلامه لهما وقد نزل ضيف بعلي بن أبي طالب فحوصم عنده فامر ضيفه أن يتحول عنه من منزله واذا قلنا انه يبدؤهما بالسؤال فان قال كل واحد منهما ما كنت مدعيا فأفهم ما حتى يأتي أحدهما بخصمه فيكون هو الطالب فان تنازعا فبين هو المدعى نظر إلى الجالب فان لم يعرفه أولم تقم بينة لأحدهما انه هو الذي دعا صاحبه إلى الحاكم أمرهما بالانصراف فن أبي الإلهام كنه هو المدعى فان تنازعا معا أقر ع بينهما وما أن القاضى لا يستخلف المدعى عليه اذا أنكر الاباذن المدعى الا أن يكون من شاهد الحال ما يدل على انه أراد تخليفه من القاضى وقد ذكر عن بعض القضاة أن رجلا ادعى على آخر ثلاثين دينارا فانكر المدعى عليه فاستخلفه القاضى فقال الطالب لم آذن في هذا اليمين ولم أرض بها ولا بد أن تعاد اليمين فامر القاضى غلامه أن يدفع عن الطالب من ماله ثلاثين دينارا كراهة أن يكلفه إعادة اليمين التي قضى عليه بها واذا استخلفه فلا بد من حضور الخلف له أو وكيله ومنها اذا ذكر المدعى دعواه كلف الخصم الجواب عنها ما كانه ان فهمها وأحاط بها علما وان كان فيها شك كمال أو طول أمهل بحسب ذلك ومنها اذا أقر الخصم كتب اقراره والتاريخ في رقعة

الجاس ثم بعد أيام جاء وقبض ذلك القدر من الغلة وقد تغير السعر أي انعقد البيع بينهما فلي قيس ما ذكر في مداينات الذخيرة ينبغي وأمر أن ينعقد البيع بينهما بالاقرار السابق والله سبحانه وتعالى أعلم (وفي فتاوى) الدينارى رجل له عند رجل حنطة دينار فحضر الدين وأخذ منه قشاشا من الخنط بحسب الخطة وذلك اليوم سعر الحنطة كل مائة من دينار ثم لما حاسبه كان السعر يوم الحساب كل خمسين من دينار فان حصل بينهما ما واصله بان عين القماش الخنط بمقدار من الخنطة يعتبر ذلك التعيين وان لم يحصل بينهما ما واصله يعتبر وقت الحساب لا وقت الخرج واعتبر بعض المشايخ وقت الخرج مستدلا بأنه لو استخرج رجل من مائة من حبوب أو أعطاه أذنب غنما يعتبر وقت الخرج قال الدينارى والمدة - بر عندنا وقت الحساب (ادعى) المدين ان الدائن كتب على فرطاس بخطه ان الدين الذي لى على فلان بن فلان أقر أنه عنه مائة فقط الدين لان الكتابة الموسومة المعنونة كالتطويق به وان لم يكن كذلك لا يصح الإبراء ولا دعوى الإبراء ولا فرق بين أن تكون الكتابة بطلب

الماتن وبغير طابه (ولو) قال تركت الدين الذي لي عليك لا يكون ابراء ويحمل على ترك الطالب في الحال (وذ كر) في خزنة الاكمل بحالا على فتاوى صاعد ر جـ ل كتب على نفسه بمال معلوم ونخطه معلوم بين التجار وأهل البلاد ثم مات فجاء غيره يطالب المال من الورثة وعرض خط الميت بحيث عرف الناس خطه حكم بذلك في تركه وقد جرت العادة بين الناس بمثل هذه (وفي جامع) الفتاوى ولو قال تركت حتى من الميراث أو برئت منه أو من حصتي لا يصح وهو على - فله لان الارث جبري لا يصح تركه (قال) المدعى للمدعى عليه بعد الخصومة وهبت وتركك لا يكون ابراء لم يقل ذلك بخلاف - اذا قال المدعى عليه أبرئتني مما لك على أو هبت أو تركت أو أبرأت نكرو وجهه مخرج الجواب (قال) من كان لي عليه شيء فهو في حل قال محمد رحمه الله تعالى هو على دعواه وقال أبو يوسف رحمه الله (٢٥) تعالى هو على دعواه في العين

القائمة لافي الدين (أبراء) من الدعوى ثم ادعى عليه بالوكالة أو الوصاية عن غيره مع (وفي العمادى) رجل ادعى - لي آخر مالا فأناكر فقال المدعى انه كتب لي بذلك خطأ أناكر المدعى عليه أن يكون خطه فأمره القاضي أن يكتب - لي بياض فيكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة دالة على انه باع خط كاتب واحد لا يقضى عليه بالمال المدعى به لان هذا لا يكون أهلي حالما لو قال هذا خطي وأنا كتبه ولو كان ليس على هذا المال فهناك القول قوله ولا تنى عليه ثم قال السيد الامام ناصر الدين وذ كر محمد رحمه الله تعالى في كتاب الطلاق ولو كتب الطلاق على الرسم في مثله ثم قال لم أنوبه الطلاق لا يصدق فكذلك الاقرار (وفي فتاوى) الولوالجي رجل ادعى على رجل دارا أو عبدا

وأمره بالطلاق عموما وجب عليه باقراره ومنها انه يستحب للقاضي أن يراقب أحوال الخصوم عند الاداء بالجمع ودعوى الحقوق فان قسم في أحد الخصمين انه أبطن شبهة أو انه بدعى الباطل الا أن حجة في الظاهر مقبولة وكتاب الحق الذي بيده موافق لظاهر دعواه فليست له في الفحص والبحث عن حقيقة ما توهم فيه فان الناس اليوم كثرت مخادعتهم وانتم أمانتهم - فان لم ينكشف له ما يدع في دعواه فحسن أن يتقدم اليه بالموعظة ان رأى لذلك وجهها ويخوفه الله سبحانه وتعالى ويذكره قوله تعالى ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل فان أناب والا فاضى الحكم على ظاهره وان ترايدت عنده بسبب الفحص عن ذلك شبهة دالة فويل الى الكشف ويردده الايام ونحوها ولا يجب في الحكم مع قوة الشبهة واجهدي في ذلك بحسب قدرته حتى يتبين له حقيقة الامر في تلك الدعوى أو تتبين عنه الشبهة ومنها ينبغي للقاضي ودخلة الخصمين وتعرفهم بان من خاصم في باطل فانه خائض في سخط الله ومن حالف ليقتطع مال أخيه بهيمة فاجرة فليتبوأ عقابه من النار ويعط الشهود أيضا كما روى عن شريح أنه كان يقول لمن شهد عنده انما يقضى على هذا المسلم انما يشهداتكم وانى تتوفى بكم من النار فاتقوا الله والنار ومنها انه ينبغي أن يسهل اذن البينان ولا يعاملهم فيتفرقوا فيعسر جمعهم وربما أدى الى خيبر صاحب الحق فيترك - فله أو بعضه باصالحته عنه لما يدركه من المشقة قال بعض أشيائنا وهاذا رأيت بعض القضاة يامر أول جلاوسه باذخار البينة ويسمع منها قال وقد قال لي من حضرني ممن عني بالعلم كان فلان بن فلان ممن امعن بالخصومة وكان يقول نقل الجبال عنده أيسر من نقل البينة يعني الى مجلس الحاكم كما فاذا حضر وانهم وقربهم وبسطهم وسألهم عن شهادتهم فان كانت تامة قبدها وان كانت ناقصة سألهم عن بقيةها وان كانت مجملة سألهم عن تفسيرها وان كانت غير ظاهرة أعرض عنها عرضا جليا وأعلم المدعى بانه لم يأت بشئ ومنها انه لا يسمع الدعوى في الاشياء النافذة الحقة التي لا يتشاح العقلاء فيها كقتل سمومة ومنها انه يجب على القاضي اذا حضر عنده الخصمان أن يسأل المدعى عن دعواه ويظهرها عنه فان كانت دعوى لا يجب فيها على المدعى عليه حق عمله بذلك ولم يسأل المدعى عليه عن شئ وأمره ما بان خروج عنه وان نقص من دعواه ما فيه بيان مطالبه أمره بتامه وان أتى بالشكال أمره ببيانه فاذا صحت الدعوى سأل المطالب عنها فان أقرأ وأنكر نفار في ذلك وان أجاب جوابه أمره بتفسيره حتى يرتفع الاشكال عنه وقد ذلك - فله ان كان فيه طول والتباس وان كان أمرا قريبا لم يحتاج الى تقييده ولا يدع الحكم أحد الخصوم بذلك قال في شرح التجريد فان كانت دعواه صحيحة لا يسأل المدعى عليه عن جوابه في القياس حتى يسأل المدعى منه ذلك لكيلا يكون تمهيدا للخصومة وفي الاستحسان يسأل لاحتمال أن هيبة المجاس تمنعوا يكاف بالجواب بلا أو نعم وقد ذكر أن عيسى بن

(٤ - معين الحكم) ثم قال المدعى للمدعى عليه أبرأتك من هذه الدار أو عن خصوصتي في هذه الدار أو في دعوى في هذه الدار فهذا كله باطل حتى لو ادعى بعد ذلك نسمع ولو أقام البينة قبل بخلاف ما اذا قال برئت لا تقبل بينته بعد ذلك وكذلك اذا قال أنا بريء من هذا العبد أو خرجت عنه فليس له أن يدعى بعد ذلك لان قوله أبرأتك عن خصوصتي في هذه الدار خطاب للواحد فله أن يخاصم غيره في ذلك بخلاف قوله برئت لانه أضاف البراءة الى نفسه مطلقا فيكون هو بريئا (نوع في الاختلاف) (اذا) اختلف المتبايعان في قدر الثمن أو المبيع بأن ادعى المشتري ثمنًا وادعى البائع أكثر منه أو اعترف البائع بقدر من المبيع وادعى المشتري أكثر منه فلا يخلو ما أن يكون لاحدهما بينة أو لهما بينة أو لا بينة لهما ولا لا (فان) كان لاحدهما بينة قضى لمن قامت بينته لانه توردها بالحنة (وان) أقاما البينة فالبينة الماثبة للزيادة أولى لان البينان شريكتان (وان) لم يكن لهما ولا لاحدهما بينة قبل المشتري اما أن ترضى بالثمن الذي ادعاه البائع والافسخنا البيع وقبل البائع

قامت بينته أولى المينة وان
أقام كل واحد منهما بينته على
ما يدعيه فبينة البائع أولى في
الذم لانها أكثر اثباتا
وبينة المشتري أولى في
المبيع لانها أكثر اثباتا
(وان) اختلاف في الاجل
أولى شرط الخيار أو استيفاء
بعض الثمن كان القول
للمنكر مع يمينه (وفي)
المبسوط فرق بين هذا وبين
الاجل في السلم فان هناك
القول قول من يدعي الاجل
من قبل أن هناك الاجل
من شرط صحة العقد على
ما يحجى في بابه اهـ كذا
ذكر في المنبع (اذا
اختلف) المتبايعان في قدر
الثمن بعد قبض المبيع
وهلا كما لا يخالف فيه عند
أبي حنيفة وأبي يوسف
رحمهما الله تعالى في القول
فيه لالمشتري مع يمينه وقال
محمد والشافعي رحمهما الله
يتحالفان ويفسخ البيع
على قيمة الهالك وعلى هذا
الخلاف اذا خرج المبيع عن

ملكه أو تغير وصار بحال لا يقدر
في مقدار الثمن فقال المشتري
يرضى البائع أن يترك حصته
(وقال) أبو يوسف رحمه الله
يحرم ورجه الله تعالى فيها فان
بين الزوجين في حال حياتهما
في حال حياتهما فاما ان يكون

zed by Google

والقنوسة والسلاح وغير ذلك فالقول فيه قول الزوج مع مجيئه لان الظاهر شهادة وما يصلح للنساء كالحجار والمهملات والمغزل ونحوها فالقول فيه [للمرأة مع اليقين لان الظاهر شاهد اها (قال) الامام النعماني رحمه الله تعالى وما يصلح للنساء فالقول فيه للمرأة مع اليقين الا اذا كان الرجل صائغا وله اساور ونحو اتيه النساء ولي ونحو الخال وامثال ذلك فينبذ لا يكون مثل هذه الاشياء للمرأة وكذلك اذا كانت المرأة تبسع ثياب الرجال كالعمامة والقوس والدرع والمنطقة انتهى وما يصلح لهما كالاتية والذهب والفضة والمنزل والعقار والمواشي وغيرها فالقول فيه قول الزوج وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى في غير المشكل كما فلا وأما في المشكل فالقول قول المرأة الى قدر جهاز مثلها وفي الباقي القول قول الزوج وقال زفر رحمه الله تعالى (٢٧) المشكل بينهما منصفان وفي قول آخر وهو

قول مالك والشافعي رحمهما الله تعالى المتاع كله بينهما نصه فان وقال ابن أبي ليلى القول قول الزوج في الكل ولها ثياب بدنم او قال الحسن البصري رحمه الله تعالى ان كان البيت بيت المرأة فالمتاع كله لها الا ما على الزوج من ثياب بدنم وان كان البيت بيت الزوج فالمتاع له لان يد صاحب البيت على ما في البيت أقوى وأظهر من يد غيره وهذا كله اذا اختلفا في حال قيام النكاح (وأما) اذا اختلفا بعد طلاقها ثلاثا أو بائنا فالقول قول الزوج لانها صارت أجنبية بالطلاق فزال يد هذا اذا اختلف الزوجان قبل الملاقاة أو بعده (أما) اذا ماتا فاختلف ورثتهما فالقول قول ورثة الزوج في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى القول قول ورثة المرأة الى قدر جهاز مثلها

الخليفة فاذا رفع الى القاضي لا يعنى بذلك البيعة حتى يعيدوا الشهادة بحضرة مدعى والمدعى عليه هكذا نص عليه الخصاص فاذا صحت الشهادة عنده قضى بتلك الشهادة وهذا فصل قد غفل الناس عنه فان نائب القاضي يسمع البيعة ويكتب الاقرار ويثبت اني القاضي والقاضي يعنى بذلك ولا ينبغي له أن يعنى بتلك البيعة بل عاينه أن يكافه إعادة البيعة بين يديه لان من سمع البيعة وهو الخليفة لا يستفيد ولاية الحكم بتلك البيعة فن لم يسمع كيف يستفيد وكذلك الاقرار بحضرة المقر والمقر له حتى يقر عنده بالحق ثم يحكم به وان كان الشهود شهدوا عند خليفته بالحق للمدعى ثم ماتوا أو غابوا فاعلمه خليفته أنهم شهدوا عنده على كذا لم يقبل ذلك ولم يحكم به وكذلك لو أقر المدعى عليه بشئ عند خليفته ثم جحد فأخبره خليفته أنه أقر لهذا وكذا لم يقبل القاضي ذلك لان من سمع البيعة والاقرار لم يستفد ولاية الحكم بذلك فن لم يسمع كان أولى أن يشهد مع خليفته غيره على اقراره فيقبل ذلك على طريق الشهادة من المحيط (مسئلة) ولا يشترط في نائب القاضي أن يكون بصفتها القضاة المتقدمة الا اذا كان مستخافا في جميع الاحكام فينبذ لا بد أن يكون عالما بها وان اختلف في شئ خاص مثل سماع الشهادة والعقل فلا يشترط فيه الا معرفته بذلك القدر خاصة

(الفصل الثامن في التحكيم) ومعناه ان الخصمين اذا حكم بينهما رجلان أو ثلاثة يهاتين يحكم بينهما فان ذلك جائز بالسكاب والسنة واجماع الامة ولا يمتنع لم تجز التحكيم لضاف الامر على الناس لانه يشق على الناس الحضور الى مجلس الحكم فجزنا التحكيم للحاجة

(فصل فيمن يصلح حكم ومن لا يصلح حكم) وكل من تقبل شهادته في أمر جاز أن يكون حكمه ومن لا فلا والمرأة تصلح حكم والصبي والعبد والمحدود في الذنوب والاعمى لا يصلح حكم لان الحكم في حق المحكمين بمنزلة القاضي وكل من صلح شاهد ا صلح قاض يبا من لا فلا ثم انما يعتبر كونه أهلا للشهادة في حالتين حالة التحكيم ووقت الحكم حتى اذا لم يكن من أهل الشهادة وقت التحكيم ثم صار من أهل الشهادة وقت الحكم لا يصير حكما بان حكمه بد أو ذميا أو ميبا ثم أسلم أو اعتق أو بلغ الصبي ثم حكم لم يجز وكذا اذا كان شاهدا وقت التحكيم ولم يبق شاهدا وقت الحكم لا يبقى حكما لان الحكم في حقهما بمنزلة القاضي وفي القاضي يعتبر لهصة القضاء كونه من أهل الشهادة فكذا هذا (مسئلة) ولا يصح التحكيم معلما بالخطاب ولا مضافا الى المستقبل بان قال العبد أو ذمى ان عتقت أو أسلمت فأحكم بيننا أو قال لا تخرا إذا أهل الالهلال فأحكم لا يصح عند أبي يوسف وعند محمد يصح

(فصل فيما يصح فيه التحكيم وما لا يصح) ويصح التحكيم فيما علم كان فعل ذلك بانفسهما وهو فوق العباد ولا يصح فيما لا علم كان وهو حقوق الله تعالى حتى يجوز التحكيم في الاموال والطلاق والعتاق

وفي الباقي القول قول ورثة الزوج لان الوارث يقوم مقام المورث فصارا كالمورثين اختلفا بانفسهما ما جاز في حال قيام النكاح ولو كان كذلك كان على هذا الخلاف فكذلك بعد موتهما (وان) مات أحدهما فاختلف الى منهما ورثة الميت فان كان الميت هو المرأة فالقول قول الزوج عند أبي حنيفة ومحمد لانها لو كانت حية لكان القول قول الزوج فبعد موتها أولى (وعند) أبي يوسف القول قول ورثة المرأة الى قدر جهاز مثلها كما هو أصله (وان) كان الميت هو الزوج فالقول قولها عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى في المشكل وعند أبي يوسف في قدر جهاز مثلها وعند محمد رحمه الله تعالى القول قول ورثة الزوج (وهذا) كله اذا كان الزوجان حيين أو مكاين (أما) اذا كان أحدهما حيا ولا تخرملا أو مكاين فاختلفا في بيانهم ما فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى القول قول الحر وهما ان كان المملوك مجبورا فكذلك وان كان المملوك مأذونا أو مكاين فاجواب فيه وفيه اذا كانا حيين سواء وقد تقدم جواب الحرين بتفاصيلهما (وفي المحيط) رجل

زوج بنته فبهرها بجهاز فماتت البنت وزعم أبوها ان الجهار اندفع اليها كان ماله وانه لم يملكه منها وانما أعاره لها ولم يهبه لها فالقول قول الزوج وعلى الاب البينة لان الظاهر شاهد للزوج ولان الانسان اذا جهز بنته يدفع اليها بطريق التملك ظاهرا وصار كمن دفع ثوبا الى قصاص ليقهره ولم يذكر أحراجل على الاجارة بشهادة الظاهر فكذا هذا (والبينة) الصحيحة ان تشهد عند التسليم الى المرأة انه انما سلم اليها هذه الاعيان بطريق العارية أو يكتب نسخة ويشهد الاب على اقرارها ان جميع مافي هذه النسخة منك عارية بيدى لكن هذا القضاء لا للاحتياط بل لحوارانه اشترى لها بعض هذه الاشياء في حالة الصغر فهذا الاقرار لا يصير للاب فيما بينه وبين الله تعالى فلا احتياط ان يشتري منها مافي هذه النسخة بشئ من معلوم ثم البنت تبرع عن الثمن (٢٨) انتهى (وفي العمادى) ان كان لرجل على انسان دينان من جنس واحد فادعى المدينون شيئا من المال فالقول قول الدافع

والنكاح والقصاص وتضمن السرقة ولا يجوز في حد الزنا والسرقة والغذف لان التحكيم تفويض والتفويض يصح بما علك المفوض فيه بنفسه ولا يصح فيما لا يملك كالتوكيل وذ كراخيصا ولا يجوز حكم المحكم في حد أو قصاص لان حكم المحكم بمنزلة الصلح فكل ما يجوز استحقاته بالصلح يجوز التحكيم فيه وما لا فلا وحد الغذف والقصاص لا يجوز استيفاءهما بالصلح وبه قد تما فلا يجوز التحكيم فيهما واذ كر في الاصل انه يجوز التحكيم في القصاص لان التحكيم تفويض وتوايه في حقه ما وان كان صلحا في حق غيرهما وما كان استيفاء القصاص فيه صح تفويضه الى غيرهما (مسئلة) وينفذ حكم المحكم في سائر المجتهدات نحو الكنايات والطلاق والعنف وهو الصحيح لكن شيوخ المذهب امتنعوا عن القتوى به - ذال لا يجاسر العوام فيه ولا يجوز حكمه في الدم الخطا لان العاقلة لم ترض به وحكم المحكم انما ينفذ على من رضى بحكمه وان قضى بالدية على القاتل لا يجوز لان هذا الحكم يخالف للشرع فان الدية في قتل الخطا على العاقلة الا ان يكون القاتل أقر بالقتل خطأ فيجوز حينئذ حكمه بالدية عليه لان ما يجب بالاعتراف لا تنعده العاقلة وانما يجب على المقر وكان حكمه موافقا فنفذ

(فصل فيما يصح فيه حكم المحكم وما لا يصح) * حكما رجلا فاجاز لقاضى حكومته قبل أن يحكم ثم حكم بخلاف رأى القاضى لم يجز لان حكمه بهما لا يتوقف على اجازة القاضى فتكون اجازته باطلة وكذلك اجازته حكم المحكم باطلة لانه اجازة الما - دوم واذ باطات اجازته وقد قضى بخلاف رأيه كان لاقضى نقضه - ما اتفقا على حكمين في حكم أحدهم - ما لم يجز لان القضاء أمر يحتاج فيه الى الرئى والتدبير وهما راضيان بهما ذرين رأى أحدهم - ما فلم ينفرد أحدهم - ما بال قضاء كوكيلى البيع والشراء وكلاما م اذا فوض القضاء الى اثنين لا ينفرد أحدهما به فكذا هذا (مسئلة) حكما رجلا مادام في مجاسه فالا لم يحكم بهما قال حكمت فالحكم - ما صدق مادام في مجاسه لانه حكم ما علك استقامه وانشاء مفلة الاقرار به وجعل اقراره كانه انشاء المحكم ولا يصدق بعده لانه لا يملك انشاء المحكم

(الركن الثانى من أركان القضاء المقضى به واجتهاد القاضى في القضاء) * ينبغي للقاضى ان يقضى بما فى كتاب الله تعالى من الاحكام التى لم تنسخ وان ورد عليه شئ لم يعرفه فى كتاب الله تعالى يقض بما جاء فى السنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لانا أمرنا بالتباعة قال الله تعالى وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا الآية فان لم يجد نصايح يقض باجماع الصحابة فقال عليه السلام ها بكم بسنتى وسنة الخفاء الراشدين من بعدى فان كان بينهم اختلاف فان كان القاضى من أهل التمييز والنظر ميز أقاويلهم ورجح قول بعضهم ونظر الى أشبهها بالحق وأقر بها الى الصواب وأحسنها عند وقضى به لقوله عليه السلام أصحابى

انه دفع باى جهة فيسقط ذلك الدين عن ذمته ولو كانا من جنسين بان كان أحدهما من الذهب والآخر من الفضة أو أحدهما من الخنطة والآخر من الشعر فادى الفضة وقال أدبت عوضا عن الذهب لا يكون عوضا عن الذهب لان الماوضة لا تتم الا بالطرفين (دلال) باع شيئا ثمان المشتري دفع عشرة دراهم الى الدلال وقال دفعت من الثمن وقال الدلال دفعت دلا تى فاقول قول الدافع مع عينه لانه المالك (رجل) عابه ألف درهم من كفالة و ألف درهم من ثمن مبيع فباع بالف وقال أودى هذه من الكفالة وقال الطالب لا آخذها الا من جميع مالى عليك ذلك وحصل القبض عن المالى ويرجع بما بقى على المكفول عنه وان قبض ولم يقل شيئا فله ما لو

ان يجعله من أى المالىين شاء (خياط) يخيط ثوبا فى دار انسان اختلغا فى الثوب فالقول قول صاحب الدار لان الثوب وان كان فى يدا خياط صورة فهو فى يد صاحب الدار معنى (جال) خرج من دار رجل وهى عاتقه متاع فان كان الجال يعرف ببيع ذلك وحمله فهو له وكان الظاهر شاهدا له وان كان لا يعرف فهو لصاحب الدار لان الظاهر شاهدا له (وكذلك) جال عابه كارة وهو فى دار برار واختلغا فى تلك الكارة فان كانت الدار مما يحمل فيها فالقول قول الجال وان كانت مما لا يحمل فيها فالقول قول صاحب الدار (رجلان) اصطادا طائرا فى دار رجل واختلغا فيه فان اتفقا على أصل الاباحة ولم يستول عليه قط فهو للصائد سواء اصطاده من الهواء أو من الشجر أو من الخائط لانه لا يأخذ دون صاحب الدار اذ الصيد لا يبر بكونه مأخوذا على حائطه أو شجره وقد قال عليه الصلاة والسلام الصيد لمن أخذه وان اختلفا فقال صاحب الدار اصطدته قبل ان أو رتته وأنكر الصائده فانه يتظر ان أخذه من الهواء فهو له لانه لا يأخذ الا لا يد لاحد على الهواء وان أخذ من جداره

أومن شجرة فهو صاحب الدار لأن الجدار والشجر في يده (وكذلك) إذا اختلفا في أخذ من الهواء أو من الجدار فالقول قول صاحب الدار لأن الأصل أن ما في دار الإنسان يكون في يده هكذا روى عن أبي يوسف مسألة الصيد على هذه التفاصيل والله أعلم (الفصل الثالث في الشهادات) * يفترض على الشاهد أداء الشهادة عند الحاكم إذا طلب منه المدعى الاداء ولا يسعه كتمانها (أقوله) تعالى ولا تسكنوا الشهادة ومن يكتفها فانه آثم قلبه وهو صريح في ذلك (وفي المحيط) رجل طلب منه ان يكتب شهادته أو يشهد على عقد هل له ان يمنع ينظر ان كان الطالب يجد غيره فللشاهد هذا ان يمنع والا فلا يسعه ذلك (وفي نوادر هشام عن محمد بن جله شهود كثيرة فدعا بعضهم ليقم الشهادة وهو يجد غيره ممن تقبل شهادته ولكن هذا الشاهد ممن تقبل شهادته أسرع لا يسعه (٢٩) الامتناع عن الاداء لما قلنا (وفي المجتبى)

في تفسير الفضلي وتحمل الشهادة ففرض على الكفاية والا لضاعت الحقوق وبطلت المواثيق وعلى هذا الكاتب اذا ادب لذلك الا انه يجوز للكاتب أخذ الاخرة دون الشاهد (وفي النصاب) الاشهاد في المباينة والمدانة فرض على العباد لانه يتلف المال لولاه الا اذا كان قايلا وتنفها لا يخاف عليه فنجودهم لحقارته (وذكر) في الذخيرة من مثل نصر عن ابيه رداً على ادعاء الشهادة وهو في الرستاق ان كان بحال لو حضر الى مجلس الحكم وشهد بكمه الرجوع الى أهله في يومه يجب عليه الحضور لانه لا ضرر عليه في الحضور وان كان لا يمكنه الرجوع الى أهله في يومه لا يجب عليه الحضور (وان) كان الشاهد شيخا كبيرا لا يقدر على المشي بالاقدام وليس عنده ما يركبه يكلف المشي هو وله بدابة يركبها

كالنجوم باهم اقتديتم اهتديتم فان كان شيء لم يأت فيه من الصحابة قول ولكن فيه اجماع التابعين قضى به لان اجماع كل عصر حجة فلا يسعه أن يخالفه وان كان فيه اختلاف بينهم يرجح قول بعضهم ويقضى به وان لم يجد شيئا من ذلك فان كان من أهل الاجتهاد فاسه على ما يشبهه من الاحكام واجتهاد رأيه وتحري الصواب ثم قضى برأيه وان لم يكن من أهل الاجتهاد يستفت في ذلك فيأخذ بفتوى المفتي ولا يقضى به غيره علم ولا يستحى من السؤال الا ليطهقه الوعيد المذكور في قوله صلى الله عليه وسلم القطاة ثلاثة وقد تقدم فلو قاس مسألة على مسألة فظهر خلافه باثم اذ ليس بمجتهد وهو متعذر فالخصوصية يوم القيامة لا تدعى عليه على القاضي (فصل) * لا بد من معرفة تفسير الاجتهاد وأهلية الاجتهاد فالاجتهاد بذل الجهد في طلب المقصود وأما أهلية الاجتهاد قال بعض مشايخنا ينبغي أن يكون عالما بالنصوص من الكتاب والسنة والاجماع والقياس هذا هو الشرط في الساف لصيرورة الرجل مجتهدا ولا يشترط معرفة الفروع التي استخرجها المجتهدون برأيهم وذلك بعضهم مع هذا ان يكون عارفا بالفروع المبنية على اجتهاد السلف كفر وع أبي حنيفة والسائي ونحو ذلك وهذا الله يهل على الناس فان من جمع عامة ذلك وتفقه في فهم من أهل الاجتهاد قال شيخ الاسلام شمس الاثني عشر خمسي من حفظ المبسوط ومذهب المتقدمين فهو من أهل الاجتهاد واداب المبلغ الرجل هذا الحد يصير مجتهدا ويجب عليه العمل باجتهاده ويحرم عليه تقايد غيره ثم اذا اجتهد المجتهد في ذلك وبالغ فيه هل يكون مصيبا على كل حال أو يجوز الخطأ عليه هل أهل الحق بان المجتهد قد يخطئ وقد يصيب في الشرعيات وقال بعض مشايخنا انه مصيب في اجتهاده بكل حال ولا يمكنه قد يخطئ فيما يؤدى اليه اجتهاده بان كان عند الله بخلافه وهو مروي عن أبي حنيفة فانه روى عنه أنه قال كل مجتهد مصيب والحق عند الله واحد وتفسيره ما ذكرنا وقال عامة المهتزة وأكثر الاشعة عزية ان كل مجتهد مصيب في الشرعيات وهذا بناء على ان موضع الاجتهاد عندهم - فوق وكل مجتهد أدى اجتهاده الى شيء يكون صوابا في دينه عند الله تعالى لا في حق صاحبه وعند أهل الحق عند الله واحد والاجتهاد طلب ذلك الحق فان وجده يكن مصيبا وان لم يجده يكن مخطئا فهو ردة وذلك لان الشيء الواحد في زمان واحد وفي حق شخص واحد وجهة واحدة حلال وحرام صحيح وفاسد من باب التناقض فيجب تنزيه الشرع عن التناقض والحال متى كان ثابتا في زمان واحد في شيء واحد في حق شخص واحد مصلحة ملوثة وتلك المصلحة قائمة في حق الشخص الآخر ظاهر ان يكون تناقضا فاما عند اختلاف المصلحة فلا وعند التخصيص بالنقض في حق شخصين يعرف بدلالة الحال اختلاف المصلحة فاما في غير المنصوص عليه لا تجوز الحرمة في حق شخص آخر له في الحال فالمصلحة في حقها ظاهرة ولا علم لتناقصها باطنة يكون تناقضا من الشرع (ثم لا بد من معرفة فصلين) أحدهما اذا اتفق أصحابنا

ويحضره مجلس الحكم فلا بأس به قال وهو هذا من اكرام الشهود (وعن) أبي سليمان الجرجاني رحمه الله تعالى رجل أخرج شهودا الى ضيعة قد اشتراها واستأجر دواب لهم فركبوا وذهبوا لم تقبل شهادتهم وفيه نظر لان المادة جربان من أخرج شاهد الى الرستاق يعطيه دابة مخصوصا اذا لم يكن للشاهد دابة (وفي) شرح شيخ الاسلام رحمه الله تعالى ان في حقوق العباد اذا طلب المدعى الشاهد يشهد له فمأخر من غير عذر ظاهر ثم ادعى لا تقبل شهادته وكذلك اذا طلب أحرا على الاداء لا تقبل كذا في المنبع (وفي البرازي) شهد على امرأة لا يعرفها فانها لا تجوز حتى تشهد جماعة انها فلانة (وعند) أبي يوسف رحمه الله تعالى يجوز اذا شهد عدلان انها فلانة ولا يشترط رؤية وجهها وشرطها في الجامع الصغير حتى تشهد على معلوم لان الشهادة على المجهول باطلة (وقال) الامام خواهر زاده رحمه الله تعالى انه لا يشترط رؤية شخصها ايضا وغيره على انه يشترط رؤية شخصها (وفي المنتقى) تحمل الشهادة على امرأته ثم ماتت فشهد عنده عدلان على انها فلانة ان يشهد عليها (وذكر)

الخصاف رحمه الله تعالى رجل في بيت واحد مدخل عليه رجل وراء ثم خرج وجلس على الباب وليس للبيت مسالك غيره فسمع اقراة من الباب
بلا رتبة وجهه - له ان يشهد بما اقر (وفي الاميون) رجل اخفى قوما لرجل ثم سألته عن شيء فاقروهم بسمعون كلامه وبرونه وهو لا يراهم
جازت شهادتهم وان لم يروهم سمعوا كلامه لا يحل لهم الشهادة (ولا تجوز) الشهادة بالسماع الا في أربع مواطن النسيب والسكاح
والقضاء والموت (وفي الوقف الصحيح) انما تقبل بالتسامع على أصله لا على شرائطه (ولو) شهد الشهود على الوقف من غير دعوى تقبل لان
الوقف حكمه التصديق باغلبة وهو حق الله تعالى وفي حقوق الله تعالى لا تشترط الدعوى كذا في المنبع (وفي الصغرى) الشهادة فيما يقبل
بالتسامع على طريقين بالشهرة (٢٠) الحقيقة وهو أن يسمع من قوم لا يتوهم اتانهم على الكذب ولا يشترط فيه العدالة ولفظ

الشهادة الحكمية وهو
أن يشهد عند مدخلان أو
رجل وامرأتان عدلان
بلفظ الشهادة (ولا) تجوز
الشهادة بالشهرة في الولاية
عند أبي حنيفة ومحمد ورجعها
الله تعالى وعند أبي يوسف
رجعها الله تجوز ولا تجوز
في العتق والطلاق اجماعا
(قال) الحلواني رحمه الله
تعالى هذا قولهما وعند
أبي يوسف رحمه الله انه يجوز
كما في الولاية (وفي المنتقى)
الاصح انه يشهد في المهر
بالتسامع (رأى) خطه ولم
يتذكر الواقعة أو رأى
كتابة الشهادة ولم يتذكر
المال لا يسمعه ان يشهد
وعند محمد رحمه الله تعالى
يسمعه ان يشهد وذكروا
الخصاف رحمه الله تعالى ان
الشرط عند الامام رحمه الله
تعالى ان يتذكر الحادثة
والنارخ ويبلغ المال وصفت
حتى لو لم يتذكر شيئا منها
وتيقن انه خطه وخاتمه لا يشهد

في شيء قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد رحمهم الله لا ينبغي للقاضي أن يخالفهم برأيه لان الحق لا يعدوهم فان
أبا يوسف كان صاحب حديث حتى روى أنه قال أحفظ عشرين ألف حديث من المنسوخ فاذا كان يحفظ
من المنسوخ هذا القدر فما ظنك بالناسخ وكان صاحب فقه ومهني أيضا ومحمد صاحب فقه يعرف أحوال
الناس وعاداتهم وصاحب فقه ومهني وله مذاق لرجوعه في المسائل وكان مقدما في معرفة اللغة وله معرفة
بالاحاديث أيضا وأبو حنيفة ترجمه الله كان مقدما في ذلك كله الا أنه قلتر وايته اذهب خاص له في باب
الحديث وهو أنه انما يحل رواية الحديث عنده اذا كان يحفظ الحديث من حين سمع الى أن يروى (والثاني)
اذا اختلفوا فيما بينهم قال عبد الله بن المبارك يؤخذ بقول أبي حنيفة رحمه الله لانه كان من التابعين وراحمهم
في الفتوى وقال المتأخرون من الشيوخ اذا اجتمع اثنان منهم على شيء وفيهما أبو حنيفة يؤخذ بقولهما وان
كان أبو حنيفة في جانب وهم في جانب فان كان القاضي من أهل النظر والاجتهاد يتخير في ذلك وان لم يكن
من أهل الاجتهاد يستفت غيرهما يأخذ بقوله بمنزلة العاصي وذكروا الحسن بن زياد في أدب القاضي له الجاهل
بالعلم اذا استفتي فقيها فافتاه بقول أحد أخذ بقوله ولا يسمعه ان يتعدى الى غيره وان كان في المصنف فقيهان
كلاهما راضيا يأخذ منهما فان اختلفا عليه فليستقر أيهما يقع في قلبه أنه أصوبهما وسمعه أن يأخذ به فان كانوا
ثلاثة فقهاء واتفق اثنان أخذ بقولهما ولا يسمعه أن يتعدى الى قول الثالث وان اختلفوا ولم يتفق اثنان
منهم على شيء اجتهد هو ورأيه فيما أقوه فيه فإيهم كان أصوب عنده فولا عمل بذلك وليس له ان يعمل بقول
غير واحد منهم وقال أبو العباس النافعي هذا اذا كان المستفتي على مذهب أهل العراق أو أفتى عالم بقول
أبي حنيفة رحمه الله وأفتى عالم بقول أبي يوسف وأفتى عالم بقول محمد أو بقول زفر فإيس له ان يأخذ بقول
السافعي ولا يقول ما لا وله ان يأخذ بقول القاضي اذا حكم عليه بخلاف مذهبه وان كان في المصنف قوم من
أهل الفقه شاورهم في ذلك لان الله تعالى أمر رسوله بذلك بقوله تعالى وشاورهم في الامر والقاضي
لا يكون أفطن في نفسه من الرسول عليه السلام فان اتفقوا على شيء وكان رأيه كراهم فصل الحكم وان
اختلفوا انظر الى أقرب الأقوال من الحق وأمضى ذلك وان كان من أهل الاجتهاد ولا يعتبر السن ولا كثرة
العدد لان الأصغر والواحد قد يوفق لأصواب في حادثة ما لا يوفق الاكبر والجماعة اما كثرة فطنته وحفظه
أو لجموده خاطره وذكروا كاهنهم ألا يرى ان عمر رضي الله عنه كان يشاور ابن عباس وكان يقول له غص
يا غواص وكان اذا أصاب يقول له شنشنة أعرفها من أخزم وهذا مثل تذكرة العرب لمن يشبهه أباه وكان
يأخذ به وله وعرا كبر سنفاذا اجتمع فقهاء البلدة على شيء وكان رأيه خلاف ذلك فلا ينبغي ان يعمل بالحكم
حتى يكتب فيه الى غيرهم ويشاورهم ثم ينظر الى أحسن ذلك فيعمل به لان المشورة بالكاتب من الغائب بمنزلة

وان شهد فهو شاهد زور (وعن) أبي يوسف رحمه الله تعالى انه ان قطع أنه خطه يشهد بشرط ان يكون مستودعا للمشورة
تتناوله الايدي ولم يكن في يد صاحب المال من الوقت الذي كتب فيه اسمها والا لا يشهد (واذا) شهد عند القاضي يقبله لكن يسأله عنه انه يشهد
عن علم أو عن الخط فان شهد عن علم قبله وان شهد عن الخط لا (قال) الحلواني رحمه الله تعالى يفتي بقول محمد رحمه الله تعالى (اذا) عرف خطه
والخط في حرز ونسي الشهادة عندها ان يشهد (قال) الفقيه و به نأخذ وينبغي للشاهد اذا شهد وكتب ان يعلمه حتى يكون بحالة يعرفه بعد
ولا يمكن تنبيهه (رجل) كتب كتاب وسميته وقال لا قوم اشهدوا على بما في الكتاب لا يجوز لهم ان يشهدوا حتى يقرأ عليهم أو يرويه يكتبونهم
يترؤن فيه وكذا الوصية المحترمة فهي ان المريض اذا كتب كتاب وصيته وختمه وقال للشهود وهذه وصيتي وختمت فاشهدوا على بما
في هذا الكتاب لا يجوز لهم ان يشهدوا بما فيه حتى يعلموا ما في الكتاب بان قروها أو قرئت عليهم وكذا الوشود راعا على صلح ولم يقر وهو لم يعلموا

فأبى (وفي) فتاوى قاضي خان ولو كتب رسالة عند أميين لا يقرآن ولا يكتبان وأمسك الكتاب عندهما وشهدا به لا يجوز عندهما وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يجوز كذا في الخلاصة (رجل) كتب كتاب وصيته وقال لقوم أشهدوا علي بما فيه ولم يقرأه عليهم قال علماءنا وأرحمهم الله تعالى لا يجوز الشهادة عليه وقيل يجوز والاول أصح (وفي المنبع) وأجمعوا في المكان الا لشهادة لا يصح الا باعلام الكاتب ما في الكتاب فاحفظ هذه المسئلة فان الناس اعتمادا والخلاف ذلك فانهم يشهدون بما في الصلح من غير قراءة الحروف وغير ذلك (القاضي) اذا أشهد جماعة على السجل ولم يعلموا ما فيه ولم يخبرهم القاضي بذلك لا يجوز عند أبي حنيفة ومحمد ورحمهما الله تعالى وهو أحد الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله تعالى (سمع) اقرار رجل بحق وسعه ان يشهد عليه وان لم يعان السبب وان لم يقل له اشهد علي بما (٢١) اقررت (نوسا) بين رجلين فقال له لا تشهد

علينا بما تسمع منا فسمع
اقرارهما أو اقرار أحدهما
لرجل بشئ أو قال أحدهما
لا تخبرني لك على كذابه
ان يشهد كما سمع (وفي الحديث)
شهدا على امرأة سمياها
ونسباها وكانت حاضرة فقال
القاضي اتعرفانها فقالا لا
لاتقبل شهادتهما ولو قال
تحملا هـ ذاعلى المسماة
بطلانة بنت فلان الفلانية
ولكن لا تدري انها هي أم لا
صحت الشهادة وكان المدعى
ان ياتي بآخرين يشهدان
انها فلانة بنت فلان اهـ
(وفي العمادى) ولو جاء
المدعى بشاهد من فشهد
أحدهما وفسر الشهادة على
وجهها ثم قال الآخر اشهد
بمثل شهادة صاحبي تقبل
(قلت) وفيه تفصيل وهو
ان كان الشاهد فصيحاً يمكنه
بيان الشهادة على وجهها
لا يقبل منه الا بحال وان كان
أعجمياً غير فصيح يقبل منه
الاجمال اذا كان بحال لولا
حشمة بحاش القضاء يمكنه

المشورة بالخطاب من الحاضر فان وافق رأيه رأيهم يقضى به وان خالف رأيه رأيهم قضى برأى نفسه لان رأيه
أصوب عنده ورأى غيره ليس بصواب فيقضى بما عنده لا بما عند غيره فان أشكل على القاضي شئ فتشاور
فيه فقهائين نظريين ان لم يكن القاضي من أهل الاجتهاد يسعه أن يأخذ بقوله لان الواجب عليه أن يستفتي
فياًخذ بقول المفتي وان كان من أهل الرأي ورأيه خلاف رأيه هذا الفقيه يقضى برأيه لان رأيه صواب
عنده الا أنه أمر بالمشورة في الابتداء وجاء أن ينضم رأي غيره الى رأيه فان لم ينضم فلا يدع رأيه برأى غيره
فان قضى برأيه نفذ قضاؤه وان قضى برأى الفقيه نفذ قضاؤه عند أبي حنيفة وعندهما لا ينفذ حتى كان
للساطان أن ينقض قضاءه انظر المحيط
(فصل) قال ابن الصلاح لا يجوز لمن كانت فتواه نافلاً مذهب امامه اذا اعتمد في نقله على الكتب أن
يعتمد الا على كتاب موثق بعينه وجاز ذلك كما جاز اعتماد الراوى على كتابه واعتماد المستفتي على ما يكتبه المفتي
ويحصل له الثقة بما يجد في النسخة التي هي غير موثوق بها بان يراه كالماتنظما وهو خير فطن لا يخفى عليه
في الغالب واقع الاستنباط والتغيير واذا لم يجد في موضعه الا في موضع لم يثق بعينه نظراً فان وجد موثقاً لاصول
المذهب وهو أهل لخرج مثله على المذهب لولم يجد موثقاً لافله أن يفتي به فان أراد أن يحكيه عن امامه فلا
يقول قال الشافعي مـ لا كذا ولا أبو حنيفة كذا وكذا وايتل وجدت عن أبي حنيفة كذا وكذا أو بلغني
عن الشافعي أو ما أشبه ذلك من العبارات وأما اذا لم يكن أهلاً لخرج مثله فلا يجوز له ذلك فيه وليس له أن
يذكره بالفاظ جازم فان سبيل مثله النقل المحض لانه لم يحصل له ما يجوز له مثل ما جاز للاول ويجوز له أن
يذكره في غير مقام الفتوى مفصلاً بحاله فيه فيقول ووجدته في نسخة من الكتاب الفلاني أو من كتاب فلان
لا أعرف صحتها أو وجدت عن فلان كذا وكذا أو بلغني عنه كذا أو ما أشبه ذلك من العبارات وسئل عز الدين
ابن عبد السلام من الشافعية عن المقاد والمفتي يأخذ بقول ينسب الى امامه ولا يرويه هذا المفتي عن صاحب
مذهبه وانما يحفظه من كتب المذهب وهي غير مروية ولا مستندة الى مؤلفها فهل يسوغ لمن هذه حاله الفتيا
أم لا وهو سؤال طويل فيه مسائل عديدة فأجاب عن هذا الفصل بان قال واما الاعتماد على كتب الفقه
الصحيحة الموثوق بها فقد اتفق العلماء في هذا العصر على جواز الاعتماد عليها لان الثقة قد حصلت بها كما
تحصل بالرواية ولذلك قد اعتمد الناس على الكتب المشهورة في النحو واللغة والطب وسائر العلوم لحصول
الثقة بذلك بعد التدليس ومن اعتقد أن الناس اتفقوا على الخلفاء في ذلك فهو أولى بالخطأ منهم ولولا
جواز اعتقاد ذلك لتعطل كثير من المصالح المنة فقه الطب والنحو واللغة العربية في الشريعة ودرج
الشرع الى أقوال الأطباء في صور وايت كتبهم في الاصل الا عن قوم كفار ولكن لمابعـ دالتـ دليس

ان يعبر الشهادة باسمه أما اذا كان بحال لا يمكنه ان يعبر باسمه أصلاً فانه لا يقبل أيضاً (وقال) الشيخ الامام شمس الائمة أبو بكر محمد بن أبي
سهل رحمه الله المختار أن يجعل الجواب على التفصيل ان أحسن القاضي بخيانة من الشهود بشهادة الزور يكاف كل شاهد أن يفسر شهادته
وان لم يحس بشئ من الخيانة لا يكاف ويحكم في ذلك برأيه (وذكر) الشيخ ظهير الدين المرغيناني في شروطه انه اذا جرى بين اثنين بيع أو اجارة
أو عدة آخر أو شهدا على ذلك جماعة هل يشترط كتابة معرفة الشهود المتبايعين بوجههما وأسمائهم ما وانسابهما كان هلالاً وأبوزيد
لا يكتبان ذلك وغيرهما من أحمائنا يكتبون أخذاً بالاحتياط (وقال) ظهير الدين رحمه الله تعالى وعندى ان المتبايعين اذا كانا معروفين عند
الناس مشهورين لا حاجة الى كتابة معرفة الشهود للمتبايعين وان كانا غير مشهورين فلا بد منه لانه يحتاج الى اداء الشهادة عليه بمحض منه
فلا بد من معرفته بوجهه لكي يمكنهم اداء الشهادة عليه وعند غيبته أو موته يحتاج الى الشهادة باسمه ونسبه فلا بد من معرفتهم اسمه ونسبه ولا يجوز

الاكتفاء على اخبار المتابعين بانهم ما ونسبهم ما فغسي أن يستأوى ينتسب العاقدان باسم غيرهما ونسبه تزدان ان يزورا على الشهود حتى
 يخرج المبيع من يد مالكه فلواء على قواه ما نفذت زورهم ما وبطل أملاك الناس وهذا فصل كثير من الناس عنه غافلون فانهم
 يسمعون لفظ الشراء والبيع والاقرار والتقباض من رجائين لا يعرفون مما ثم اذا استشهدوا من بعد موت صاحب المبيع يشهدون على
 ذلك باسم والنسب ولم يكن لهم علم بذلك فيجب ان يحترز عن مثل ذلك غاية الاحتراز صيانة لنفسه عن المجازفة ولا مال الناس عن الضياع
 (قال) وطريق علم الشهود بالنسب ان يشهد عنهم جماعة لا يتصور قواطعهم على الكذب عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهم ما شهادة
 رجائين كاف كما في سائر الحقوق (قال) (٣٢) واذا لحقه الحرج في احضار الجماعة التي شرط أبو حنيفة رحمه الله تعالى فينبغي ان يشهد

عدلان على شهادتهما عدولا
 آخرين على النسب حتى اذا
 احتاجوا الى اداء الشهادة
 شهدوا على شهادتهما على
 النسب وعلى ما في الكتاب
 بما شهدوا عليه
 * (نوع فحين تقبل شهادته
 ومن لا تقبل) * لا تقبل
 شهادة ستة عشر ابدا ما بر
 المكاتب أم الولد المجلود في
 الفذف الشريف في شركته
 المفوض الذي يجز لنفسه
 نفعه بشهادته التي تقوم على
 التي شهادة التهنير شهادة
 أهـ ل الكفر على المسكين
 شهادة المولى بأذونه ومكاتبه
 شهادة الاعمى والخنثي
 المشكل لا تقبل شهادته مع
 رجل أو امرأة ولو كان مع
 رجل وامرأة تقبل ومتى
 ردت له ثم زالت لا تقبل
 الا في أربعة مواضع عباد
 ردت شهاده ثم عوق وكان
 أسلم وأعمى أبصر وصبي ردت
 شهادته ثم باع فأعاد والاداء
 تقبل (وفي) خلاصة النوازل
 لا يثبت لا تقبل شهادة

فيما اعتمد عليها كما اعتمد في اللغة على أسماء كفار من العرب ابعد الله بأسر فيها قال ابن الصلاح قال الصمري
 قال ما وجدت التزوير على المفتي وذلك ان شاء الله حرص أمير الدين فله الحمد والشكر * (مسئلة) * ومثل
 هذا ذكره القرأني في كتاب الاحكام في تمييز الفتاوى عن الاحكام فقال كان الاصل يقتضي أن لا تجوز
 القبول الا بما يرويه العدل عن العدل عن المجتهد والذي يقوله المفتي حتى يصح ذلك عند المفتي كما تصح
 الاحاديث عند المجتهد لانه نقل لدين الله في الموضوعين وعلى هذا كان ينبغي أن يحرم غير ذلك غير أن الناس
 نوعوا في هذا لمصر فصاروا يفتون من كتب يطالعونها من غير رواية وهو خطر عظيم في الدين وخروج
 عن القواعد في أن الكتب المشهورة لاجل شهرتها يبعدت بعدا شديدا عن التحريف والتزوير فاعتمد
 الناس عليها اعتمادا الى ظاهر الحال ولذلك ايضا أهملت رواية كتب النحر واللغة بالاعتناء عن العرول
 بناء على بعدها عن التحريف وان كانت اللغة أساس الشرع في الكتاب والسنة فاهمال ذلك في النحر
 واللغة والتعريف قد بما وحديثا به ضد أهل العصر في اهمال ذلك في كتب الفقه يجمع مع راجع عن
 التحريف وعلى هذا تحرم الفتيان من الكتب الغربية التي لم تستخرج حتى تتطافر عليها الخواطر ويعلم صحة
 ما فيها وكذلك الكتب الحديثة التصنيف اذ لم يشترط في ما فيها من المنقول الى الكتب المشهورة وكذلك
 حواشي الكتب يحرم القتياب بالعدم محتتم والوثوق بها انتهى ومراده اذا كانت الحواشي غريبة النقل
 وأما اذا كان ما فيها موثوقا في الامهات أو منسوب الى محله وهي بخط من يوثق به فلا فرق بينها وبين سائر
 النماذج ولم تزل العلماء ينقلون ما على حواشي كتب الاثمة الموثوق بعلمهم المعروفة بخطوطهم وذلك
 موجودا برهان الدين صاحب المحيط وبرهان الدين السمرقندي صاحب الهداية وغيره اذا وجدوا حاشية
 يعرفون كاتبها فنقلوا ذلك عنه ونسبوها اليه وأدخلوا ذلك في مصنفاتهم وأما حيث يجهل الكاتب ويكون
 النقل غريبا فلا شك فيما قاله والله أعلم

* (فصل) * ويلحق بهذا الركن بيان ما ينقض فيه قضاء القاضي وقد نص العلماء على ان حكم الحاكم
 لا يستقر في أربع مواضع وينقض وذلك اذا وقع على خلاف الاجماع أو القواعد أو النص الجلي أو القياس
 ومثال ذلك كل حكم بأن الميراث كله للاخ دون الجدة هذا خلاف الاجماع لان الامة غلى قوانينهم المال كله
 للجد أو يقاسم الاخ أما حرمان الجد بالسكينة فلم يقل به أحد فتى حكم به حاكم بناء على ان الاخ يدلي بالبينة
 والجد يدلي بالاثبوة والبنوة مقدمة على الابوة فتنقض هذا الحكم وان كان مقتضى المصلحة ومثال مخالفة
 القواعد المسئلة السريجية متى حكم حاكم بتقرير النكاح فحين قال ان وقع عليه طلاق فأنت طالق قبله
 ثلاثا فطلقها ثلاثا وأقل فالصحيح عندهم لزوم الطلاق الثلاث فاذا ماتت أو مات وحكم حاكم بالتوارث بينهما

معلم الصبيان لان عقله ناقص لكونه بالانوار مع الغلمان وبالليل مع النسوان ويوم الجمعة في المطاحون (وعن) علقمة انه قال عقل
 ثمانين معلما كعقل امرأة واحدة (والصحيح) انه ان كان عدلا تقبل شهادته وحديث علقمة وأبي الليث في معلم بعينه (وفي المنع) لا تقبل شهادة
 الآباء والامهات والاجداد والجدات للولد والولد للجد وان سفل ولا شهادة الارلاد واولاد الاولاد والآباء الامهات والاجداد والجدات (شهادة)
 الرجل لولد الابنة لا تقبل لانه لو قضى له لا يجوز وكذلك لا تقبل شهادة الرجل على قضاء أبيه بأن يشهد أن أباه قضى لغلان على فلان بكذا ويجوز
 شهادته على شهادة أبيه رواه الحسن عن أبي مالك عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله (وروي) أيضا عن أبي حنيفة انه لا تجوز شهادة الابن
 على قضاء أبيه وان كان الابن قاضيا يوم الشهادة (وعن) محمد انه تجوز شهادة الابن على قضاء أبيه مطلقا اهـ (ولا) تجوز شهادة أحد الزوجين
 للآخر ولا شهادة الاجير ان استأجره والمراد به الاجير الخاص الذي يعتد بضرر استأجره ضررا لنفسه ونفعه لنفسه وهو معنى قوله عليه الصلاة

والسلام لا شهادة للقانع بأهل البيت (وفي المغرب) قبل أراد به من يكون مع القوم كالخادم والتابع والاجير ونحوه ولأنه بمنزلة السائل يطلب معاشه انتهى (وفي) شرح منظومة ابن وهبان شهادة العدو على عدوه هل تقبل أو لا تقبل والصحيح أنها تقبل سواء كانت العداوة دينية أو دنيوية فأنه لا تقدر في العدالة (وقيل) العداوة الدنيوية تؤثر في العدالة وتقدح فيها فلا تقبل شهادة العدو على عدوه إذا كانت العداوة دنيوية (ومثال) العداوة الدنيوية أن يشهد المقذوف على القاذف والمقطوع على القاطع والمقتول وليه على القاتل والمجروح على الجارح والزوج يشهد على امرأته بالزنا فان هؤلاء تقبل شهادتهم في قول أكثر أهل العلم كربيعة والثوري وإسحاق ومالك والشافعي وأحمد وهو المهرج به في غالب كتب أصحابنا والمشهور على السنة فقهاؤنا (ومثال) العداوة الدينية المسلم يشهد (٢٣) على الكافر والمحق من أهل

السنة يشهد على المبتدع
فإن شهادة هؤلاء غير
مردودة ولا فادحة في العدالة
(وذكر) صاحب المغني
من الحنابلة عن أبي حنيفة
رحمه الله تعالى أن العداوة
لا تمنع الشهادة مطلقا
(وذكر) صاحب القنية
من أصحابنا في باب من تقبل
شهادته ومن لا تقبل ما يؤيد
ذلك (تنبيه) قديتوهم
بعض المتفهمة والشهود
أن كل من خاصم شخصاً في
حق أو ادعى عليه حقاً
يصير عدوه فيشهد بينهما
بالعداوة وليس كذلك بل
العداوة تثبت بخصم
ما ذكر (نعم) لو خاصم
الشخص آخر في حق لا تقبل
شهادته عليه في ذلك الحق
كالوكيل لا تقبل شهادته
فيما هو وكيل فيه والوصي
لا تقبل شهادته فيما هو
وصي فيه والشريك لا تقبل
شهادته فيما هو شريك فيه
ونحو ذلك لأنه إذا خاصم
إنسان في حق لا تقبل شهادة

نقضنا حكمه لأنه على خلاف القواعد لأن من قواعد الشرع صحة اجتماع الشرط مع المشروط لأن حكمته
أنما تظهر فيها فإذا كان الشرط لا يصح اجتماعه مع مشروطه فلا يصح أن يكون في الشرع شرطاً لذلك
ينقض حكم الحاكم في المسئلة السريجية وهي التي وقع التمثيل بها (٢) والموضعان الآخران واضحان
لا يحتاج إلى تمثيل فيهما (تنبيه) معنى قول العلماء أن حكم الحاكم ينقض إذا خالف القواعد أو
القياس أو النص فالمراد إذا لم يكن لها معارض راجح عليها أما إذا كان لها معارض فلا ينقض الحكم إذا كان
وفق معارضها الرابع إجماع القضاة بصدقه في القراض والمساواة والسلم والحالة ونحوها فانها
على خلاف القواعد والنصوص والاقبسة

(فصل في نقض القاضي أحكام نفسه) وله ذلك إذا ظهر له الخطأ وإن كان قد أصاب قول قائل وذكر
القاضي أبو بكر الرازي الخلاف فيما إذا قضى بخلاف مذهبه وقد نسبته فإما متى حكم بخلاف مذهبه حال ذكر
مذهبه لا يجوز حكمه بالإجماع أما إذا لم يكن للقاضي رأي وقت القضاء فنقض برأيه غيره ثم ظهر للقاضي
رأي بخلاف ما قضى هل ينقض قضاؤه قال محمد بن قضاؤه لأن رأيه في حق وجوب القضاء عليه بمنزلة النص
لأنه يوجب القضاء عليه كالنص ولو قضى برأيه ثم تبين نص بخلافه ينقض قضاؤه فكذا هذا وقال أبو يوسف
لا ينقض انظر المحيط

(فصل في نقض القاضي أحكام غيره) ونظر في أحكام غيره مختلف فإما العالم العدل فلا يتعرض
لأحكامه بوجه قال أبو حامد على القاضي أن لا يتعرض لقضية أمضاها الأول الأعلى وجه التجوز لها أن
عرض فيها عرض بوجه خصوصاً فإما على وجه الكشف لها والتعقيب فلا وإن سألها الخصم ذلك وقد أفيها
جهل حاله من أحكامه هل وافق الحق أو خالفه فهذا الوجه الذي نفي عنه الكشف والتعقيب إلا أن يظهر له
خطأ بين ظاهريه لم يختلف فيه وثبت ذلك عنده فيردوه ويضخه عن المحكوم به عليه وقد يذكر القاضي في حكمه
الوجه الذي بني عليه حكمه فيوجد مخالفاً للنص أو إجماع فيوجب فضحه وكذلك إذا قامت بينة على أنها
علمت بقصده بغير ما وقع وإن كان هذا الحكم وقع منه هو أو غلطاً فينقضه من بعده كإنيته هو وأما
القاضي العدل الجاهل فإن أقضيته تكشف فما كان منها ما أبا أمضى وما كان خطأ بيناً لم يختلف في رده وأما
القاضي الجائر في أحكامه إذا كان معروفاً بذلك وكان غير عدل في حاله وسيرته عالمًا كان أو جاهلاً ظهر جوره
أو خفي فينتقض منه ما تبين في جوره أو استريب ولم يحقق ويعمل فيه بالكشف كما يصنع بأقضية الجاهل
الآن يعرف القاضي فيه بالجور والخبث في أحكامه كلها أو بعضها تترد أحكامه كلها ما عرف بالجور
فيها أو جهل قال بعض العلماء لا يجوز للقاضي أن ينظر في قضية غيره قبل أن قام عنده قائم وقال هذا

(٥ - معين الحكم) أحدهما على الآخر لما بينهما من الخاصة (فرع) إذا قلنا أنه لا تجوز شهادة العدو على عدوه
إذا كانت العداوة دنيوية هل الحكم في القاضي كذلك حتى لا يجوز قضاء القاضي على من ينمو بينه عداوة دنيوية لم أقف على هذا الفرع
في كتب أصحابنا وينبغي أن يكون الجواب فيه على التخصيص أن كان قضاؤه عليه بعلمه فينبغي أن لا ينفذ وإن كان بشهادة العدو ولم يحضر من
الناس في مجلس الحكم بطالب خصم شرعي ودعواه فينبغي أن يجوز (ورأيت) في الرافعي من كتب الشافعية عن القاضي الماوردي أنه يجوز
قضاء العدو على عدوه بخلاف شهادة العدو على عدوه ووفق بينهما بأن قال لأن أسباب الحكم ظاهرة وأسباب الشهادة خفية ما نقلته
من شرح المنظومة (وفي الوفاة) ولا تقبل شهادة من خنت يفعل الرديء ونائحة ومغنية ومدمن الشرب على اللهو ومن يلعب بالطيور أو الطنبور
أو يغني للناس أو يتكلم بما يحبه أو يدخل الحمام أو أزار أو يأكل الربا أو يقامر بالنرد أو الشطرنج أو تفوته الصلاة أو يبول على

الطريق أو يا كل فيه أو يظهر سب الساف (وفي الذخيرة) ولم يرد بالناسخ التي تنوح في مصيبتها وإنما أورد التي تنوح في مصيبة غيرها اتخذت ذلك مكسبة (وفي البدائع) وأما من يضرب شياً من الملاءم فإنه ينظر أن لم يكن مستتبها كالتصديق والدف ونحوه مما لا بأس به ولا تسقط عدالته وإن كان مستتبها كالعود ونحوه سقطت عدالته لأنه لا يحل بوجه من الوجوه (قوله) ومد من الشرب المراد به الإدمان في النية يعني يشرب ومن نية - إن يشرب به ذلك إذا وجد (وأما) الإلحاح بالطيور فإنه ينظر إلى العورات في السطح وغيره وإذا فسق هذا إذا كان يطيرها أما إذا كان يحسب الحمام في بيته ويستأنس بها ولا يطيرها فهو عدل لأن اقتناء الحمام في البيوت مباح ألا ترى أن الناس يتخذون بروج الحمام ولم يمنع من ذلك أحد (وهذا) (٣٤) تبين أنه إذا اتخذ الحمام لحل الكتب كافي الديار المصرية والشامية لا يكون حراماً لوقوع الخلعة

إياها (وأما) من ارتكب كبيرة فإنه ترد شهادته (وقد) اختاف العلماء في ماهية الكبيرة والصغيرة (قال) بعضهم ما فيه حد في كتاب الله تعالى فهو كبيرة وما لا حد فيه فهو صغيرة قبل وهذا ليس بسد فإنه شرب الخمر وأكل الربا من الكبائر ولا حد فيهما في كتاب الله تعالى (وقال) بعضهم ما أوجب الحد فهو كبيرة وما لا حد فيه فهو صغيرة وهذا أيضا يبطل بأكل الربا وغيره لأنه لا حد فيه مع أنها كبيرة (وقال) بعضهم ما كان حراماً لعينه فهو كبيرة (وقيل) هي السبع التي ذكرها رسول الله صلى الله عليه وسلم في الحديث المعروف سبع من الكبائر لا كفارة فيها إلاشر بالله والفرار من الزحف وعقوق الوالدين وقتل النفس بغير حق وجمعت المؤمن والزنا وشرب الخمر (وهذا) قول أهل الحجاز

كتاب القاضي قد حكم فيه بجور بين قال أرى أن ينظر فيه فإن تبين أنه حكم بجور ووجده في القضاء فسد أمثل أن يقضى بشهادة نصراني أو مثل أن يبطل المهر من غير بينة ولا إقرار أو بعدم تأجيل العنين وما أشبه ذلك فإرى أن يفسخه وأما أن وجد القضاء بهما لم يتبين فيه الجور ولا الخطأ الصراح أمثل أن يجد فيه شهدت عندي بذلك بينة فقبليها ورأيت أن الحق للفلان فقبضت له بما تبين لي فلا أرى له أن ينظر فيه قال بعضهم ويحمل القضاء على العهدة ما لم يتبين الجور وفي التعرض لذلك ضرر بالناس ووهن للقضاء قال فان القاضي لا يخلو من أعداء يرمونه بالجور فأذا مات أو عزل قاموا يريدون الانتقام منه بنقض أحكامه فلا ينبغي للسلطان أن يحكمهم من ذلك (قلت) وما قاله بين الأقوال شهدت بذلك بينة فقبليها فطوبى له نظر فقد يقبل غير العدو وإنما الذي ينبغي أن ينظر أن مرجح بأسماء الشهود ووهم عدول وبين وجه الحكم فلا ينبغي أن يفسخ وأما مع الاجمال فلا

(فصل فيما لا ينفذ من أحكام القاضي وينقض إذا طلع عليه وفيما ينفذ) ثمانية مواضع يلزم القاضي أن يردحكم قاض قبله عبدين اثنين أعتقه أحدهما وهو عسر فباع الساكت نصيبه فقضى قاض بجواره فإذا رفع إلى قاض حتى أبطله رجل له حق على إنسان لم يطالبه به ستين سنة فقضى قاض يبطلان حقه بتأخير المطالبة فرفع قضاؤه إلى حتى أبطله امرأة هفت من دم العمد فأبطل القاضي عهدها وقضى بالودولوريتها من الرجال باعتبار أنه لا عفو للنساء فان القاضي الثاني يبطله امرأة أقرب بدني وأوصت بوصية وأعتقت عبدها بغير رضا زوجها فأبطل القاضي تمرفها فإذا رفع إلى قاض آخر أبطله امرأة قبضت نصف صداقها ونجرت ثم طلة لها زوجها قبل الدخول بها فقضى قاض لها بنصف جهازها أبطله قاض آخر إذا رفع إليه قاض قضى بشاهد على خطأ أبيه أو يبطلان المهر من غير بينة ولا إقرار أو بعدم تأجيل العنين أو يبطلان ما زاد الزوج على مهرها بعد الدخول فالحق في أن يبطل قضاؤه من شرح التجريد (وما ينفذ فيه قضاء القاضي) ذكر في خزنة الفقهاء عشر مواضع يلزم القاضي فيها تنفيذ قضاء قاض قبله لمصادفته بمحاجته رافيه رجل زنى بامرأة حرمت عليه أمها وابنتها عندنا خلاف الشافعي ولورفع الأمر إلى قاض شفعوى المذهب فقضى بالحل ثم رفع إلى قاض حتى نفذ لان قضاء الأول صادق فصلا محجته في موقضا شافعي المذهب إذا قضى يبطلان تعليق الطلاق أو العتاق بالك فرفع إلى قاض حتى نفذ وكذلك في كتابات الطلاق إذا قضى شافعي المذهب بكونهم راجعية فرفع إلى قاض حتى نفذ المذهب نفذ وكذلك في طلاق المكره والسلم في الحيوان ورد المنكوحه بالعيب أو قضى بشاهد وعين والة ضاء بشهادة النساء وحدهن فيما لا يطالع عليه لرجال وشهادة أهل النمة على أهل الاسلام والقتل بالقسمامة ومنفعة النساء بما ذكرنا وذكر ظهير السنة والدين الحسن بن سليمان

وأهل الحديث (وزاد) بعضهم على هذه السبع كل الربا وكل مال اليتيم بغير حق (وأصح) ما يقال فيه ما هو المنقول عن شمس الخميني الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى أنه قال ما كان شنيعاً بين المسلمين وفيه هلك حرمة اسم الله تعالى والدين فهو حرام من جهة الكبائر يوجب سقوط العدالة (وفي) المحيط وحكي أبو بكر الرازي عن أبي حسن الكرخي رحمه الله تعالى أن من مشى في السوق بسراويل وليس عليه غيره لا تقبل شهادته لأنه تارك للمرواة (وكذلك) لا تقبل شهادة من يأكل في السوق بين يدي الناس (وكذا) من يمدرج عليه عند الناس أو يكشف رأسه في موضع لاعادة فيه ومن يجن ساعة ويفيق ساعة تشهد في حالة العفو تقبل شهادته لان ذلك بمنزلة الأغماء والأغما لا يمنع قبول الشهادة وقدره بعض مشايخنا يوم أو يومين حتى لو جن يوماً أو يومين ثم أفاق فشهادته جائزة في حال العفو انتهت (وفي القنية) لا تقبل شهادة قرب الدين لمدونه إذا كان ملها (وقال) شمس الأئمة الحلواني والد صاحب المحيط تقبل شهادة قرب الدين لمدونه وإن كان ملها

(وفي) شرح الجامع للعتابي وبالدن اذ شهد له بونه بعدموته بحال لا تقبل شهادته لتعلق حقه بالمر كذا الموصى له بالف مرسله أو بشي
بمينه لا تقبل لانه يزاد به محل وميته أو سلامة عينه (وقال) خمس الاثمة الاوز جندى رحمه الله تعالى ر جل شهد قبل ان يستشهد تسمع شهادته
بعد ذلك (ولا) تقبل شهادة العواني الذي يأخذ بغير حق لانه يكون ظلما فيكون فسقا (ولو) شهد الساكتان بأجر أو بغير أجر لرب الدار جاز
عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال لا تجوز (فان) شهد المرتهنان للمدعي على الراهن تقبل ولو شهد الراهنان لا تقبل حتى يفك الرهن (عن)
ابن عباس رضي الله عنهما قال لا تقبل شهادة الاقلف ولا تقبل صلته ولا تؤكل ذبيحته (وتقبل) شهادة الزوج لصهره وشهادة الصديق لصديقه
(ولا) تقبل شهادة من يبيع الا كفان اذا ترصد لذلك لانه حينئذ ينمى الموت والطاعون (وكذلك) لا تقبل (٢٥) شهادة الخناس والدلال

لانهم ما يكذبان ولا يبالغان
(شهر) أحدهما أنه طلقها
بالعربية والآخرة بالفارسية
لا تقبل بخلاف الاقرار
(وفي الخلاصة) ولا تقبل
شهادة الخطايب لانهم
يشهدون لبعضهم بعضا
بالزور ويقولون ان عابا
هو الاله الا كبر وجهه - فر
الصادق هو الاله الامم - فر
تعالى الله عما يقولون علوا
كبير الاله الا الله وحده
لا شريك له (وفي المحيط)
شهد الشهود بحق لرجل
ثم حلفوا لا تقبل شهادتهم
للتهمه (ولو) باع عينا ثم
شهد بها للمدعي لا تقبل
(وتقبل) شهادة الاخ لاخته
وعنه لان الاملاك والمنافع
بينهما متباينة كذا في
الهداية (ولا) تقبل شهادة
الاشراف بالعراق لتعصبهم
(وقال) بعض العلماء لا تجوز
شهادة القروى وتجوز شهادة
أهل الامصار (وفي
العمادى) ولو شهد أنه وقف
على فقراء جيرانه وهم امن

الحنفى في شرح أدب القاضى للخصاف اذ ارفع القضاء بشاهد دوعين والقتل بالقسمه الى قاض
آخر لا ينفذه وخلاف الشافعى ومالك لا يعتبر لخالفه الكتاب والسنة في الشاهد واليمين ولخالفه الاجماع في
صورة القسمه فان قول مالك لم يكن مو جودا في العصابة وأما القضاء بجواز متعة النساء فان قال أئمة بل
شهر ايكذا فان القاضى يبعاله فان العصابة أجمعت على بطلانها ورجع ابن عباس عنه وان قال تزوجتك شهرا
فمعد زفريلغو والتأقبت ويجوز النكاح فكان مجتهدا فيه فاذا قضى به نفذ

*(فصل) * وان كان القضاء مجتهدا فيه عند البعض وغير مجتهد فيه عند البعض يتوقف نفاذه على اتصال
قضاء قاض آخر به لان قضاءه اذا كان مجمعا على بطلانه عند بعض الفقهاء لم يكن مجتهدا فيه مطلقا بقى نفس
القضاء مختلفا فيه فيتوقف نفاذه على قضاء آخر به وذ كرى خزانة الاكمل القضاء بشاهد دوعين مجتهد فيه
عند البعض وعامة مشايخنا على انه غير مجتهد فيه عند البعض وكذا الحكم بالثبوت بالشهادة على الخط وهو
مذهب المالكية لا ينفذه عندنا الا بعد اتصال قاض آخر به

*(فصل فيما يحله قضاء القاضى وما لا يحله) * شهد رجلان على رجل أنه طلق امرأته باثنا زور ورفرق
القاضى بينهما ثم تزوجها أحد الشاهد من أو آخر به - دانه قضاء العدة جاز عند أبي حنيفة وأبي يوسف الاوّل
وجل للزوج الثاني وطؤها سواء كان جاهلا بحقيقة الحال أو عالما وعند أبي يوسف الاخر هو قول محمد
ان كان جاهلا لحله وطؤها لانه يتبع الظاهر وليس يكافى الباطن ككلاشترى أمة ثم ظهر ان اليانع
لم يكن مالكا وقدم عليها المشتري لا يوصف وطؤها بكونه حراما وان كان عالما بان كان الزوج أحد
الشاهدين لا يحل وأما الزوج الاوّل فعند أبي حنيفة لا يحل له وطؤها في الظاهر والباطن وعندهما لا يحل
له وطؤها في الظاهر ويحل في الباطن عند محمد وعنده أبي يوسف لا يحل وهذه المسئلة بناء على ان قضاء
القاضى بالعقود والفسوخ ينفذ ظاهرا وباطنا عنده خلافا لما هو معروفه * (مسئلة) * ولو شهد
رجلان على أنه أقر أن أمة هذه ابنته بزور فاعتقها القاضى وجعلها ابنته فأنه لا يحل له ان
باطنا هو مستنطق منه وترنه لان القاضى جعلها ابنته وهذه أحكام البتية وهل يحل لها أن تأكل ميراثه عند
أبي حنيفة يحل وعندهما لا بناء على أن قضاء القاضى بالنسب ينفذ ظاهرا وباطنا عنده خلافا لما من
مشايخنا من قال قضاء القاضى بالنسب بشهادة الزور لا ينفذ باطنا بالاجماع ونص الخصاف على انه ينفذ
*(مسئلة) * ولو ادعى - قفى في يدرجل وأقام عليه بينة زور فعضى القاضى له لا يحل للمضى له وطؤها
ان كانت جارية ولا يسه ان كان ثوبا ولا أكله ان كان طعاما ويحل للمضى عليه ذلك لان القضاء في
الاملاك المرسله لا ينفذ باطنا لانه لا يملك القضاء الاسباب وليس تعيين بعض الاسباب بأولى من الاخر فتعذر

جيرانه الفقراء جازت شهادتهم لان الجوار ليس بأمر لازم وكذا لو شهدا انه وقفه على فقراء مسجد وهما من فقراء مسجد جازت شهادتهما
(وكذا) لو شهد أهل المدرسة بوقف المدرسة تقبل شهادتهم لكن المشايخ رحمهم الله تعالى فصلوا الجواب فيهما فقالوا في شهادة أهل المدرسة ان
كانوا يأخذون الوظائف من ذلك الوقف لا تقبل شهادتهم وان كانوا لا يأخذون تقبل (وقيل) في هذه المسائل كلها تقبل وهو الصحيح لان كون
القيمة في المدرسة ليس بلازم بل ينتقل (رجل) قال لا تخرا كتب شهادتى في هذا المصنف فكتب المأمور وشهد بذلك لا يكون ذلك اقرارا من
الامر بان هذا ملك البائع (وذكر) في أدب القاضى للخصاف أسباب الجرح كتيمة (منها) ركوب بحر الهند لانه مخاطر بنفسه ودينه وماله
(ومنها) التجارة في قرى فارس فانهم يعاصمونهم الربا وهم يعلمون (قال) محمد رحمه الله تعالى القاضى يقبل شهادة ابنه (ولو) شهد ان أباهما قضى
للمدعى على المدعى عليه لا تقبل (ولا) تقبل شهادة الاخرى من يجزى عن الإداء (وتقبل) شهادة الخطي اذا كان عدلا (واما) ولد الزنا فمختلف

العلماء في قبول شهادته (قال) بعضهم لا تقبل مطلقا (وقال) بعضهم تقبل في كل شيء الا في الزنا وهو قول مالك (وقال) بعضهم تقبل مطلقا اذا كان عدلا وبه أخذ علماء نازحهم الله تعالى (شهادة) الرئيس والجنابي في السكة الذي يأخذ الدراهم والصراف الذي يجمع عنده الدراهم ويأخذها طوعا ولا تقبل (شهادة) أهل الذمة بعضهم على بعض مقبولة سواء اتفقت ملهم كاليهودي مع اليهودي والنصراني مع النصراني والمجوسي مع المجوسي أو اختلف الا ان يكونا من أهل دار بن مختلفين بان يشهد رومي على هندي أو هندي على رومي (وتقبل) شهادة الذي على المستامن ولا تقبل شهادة المستامن على الذي لان الذي أعلى حاله لكونه من أهل دارنا حتى لا يمكن من الرجوع الى دار الحرب بخلاف المستامن (وتقبل) شهادة المستامين بعضهم على (٣٦) بعض اذا كانوا من أهل دار واحدة فان كانوا من أهل دارين كالرومي والتركي لا تقبل لان

الولاية فيما بينهم - تختلف باختلاف المنعنين ولهذا لا يجري بينهم التوارث بخلاف دار الاسلام فانها داراً - كما في اختلاف المنعة لا تختلف الدار وهذا بخلاف أهل الذمة فانهم صاروا من أهل دارنا فتقبل شهادة بعضهم على بعض وان كانوا من منعت مختلفة كذا في المنع (وفي) البرازي ويكتفي بشهادة امرأة واحدة حرة مسلمة عاقلة بالغة فيما لا يطلع عليه الرجال كالولادة والعيب الذي لا ينظر اليه الرجال ولا يشترط لفظ الشهادة عند مشايخ العراق وعند مشايخنا يشترط وعليه اعتماد القدوري وعليه الفتوى والمثبت اذ لا خلاف انه تقبل شهادة رجل واحد فيه أيضا ويحتمل على وقوع النظر لاعتقاده من قصد التحمل الشهادة كافي الزنا وعلى استهلال الصبي في حق الارث لا تقبل الا الشهادة

القضاء بالملك بخلاف العقود والفسوخ (مسئلة) * ولو أقام شاهد زور أن فلانا باع هذه الجارية بألف درهم - فقاضى القاضي به له فعند أبي حنيفة ينفذ القضاء ظاهر او باطنا حتى يحل للمشتري غشيانها وعندهما لا ينفذ باطنا - حتى لا يحل له الوطء ولو كان البائع والمدعي والمشتري ينكر وقامت بينة الزور عنده فعند أبي حنيفة - ذوا الاول سواء وعندهما ان رضى المشتري بذلك يحل وان لم يرض وكان يطلب حجة - فلا يحل ولو أقام بينة زور على رجل أنه وهب منه هذه الجارية أو تصدق به عليه وقبضها منه وهي في يده بغير حق لا ينفذ قضاءه باطنا عندهما او هل ينفذ عند أبي حنيفة روايتان كذا في المحيط (فصل فيما لا يعتبر من أفعال القاضي اذا عزل أو مات وما يستبر) * ولا يقبل قول المعزول الا أن يعترف الذي بيده بان المعزول سلمه اليه فحينئذ يقبل قوله لان الذي في يده اذا ادعى انه ملكه يقبل - ل قوله وحكم له به ظاهر افكذا اذا قرأ فلانا سلمه اليه الا أن تقوم البينة على خلاف الظاهر (مسئلة) * ولو عزل وقال كنت قضيت فلانا بدينه صاص أو حق وأنا أشهد به لم يصدق - حتى يشهد اثنان سواء لانه حتى أمر الا يملك استئنافه وفي الجامع المغير قاض عزل فقال لرجل أخذت منك ألف درهم ودفعتها الي هذا قضيت به له عليك فقال المأخوذ منه - لا بل أخذته ظلمما قال قول قول القاضي ولا ضمان على الاخذ لان المأخوذ منه صدقه في أنه فعله حاله القضاء وقول القاضي في حال قضائه حجة ودفعه - صحيح بخلاف ما اذا قال المأخوذ منه أخذته قبل - تقبيل القضاء أو بعد العزل فالقول قول القاضي في دفع الضمان عن نفسه دون ابطال الضمان عن غيره وكذا اذا قال قضيت بقطع يدك في حق أو أمرت بقطع يدك في حق من الايضاح (فصل في الكشف عن القضاة) * ينبغي للامام أن يتفقد أحوال قضائه فانهم قوام أمره ورأس سلطانه وكذلك قاضي القضاة ينبغي له ان يتفقد قضائه ونوابه فيتصلح أقضيةهم ويراعى أمورهم - وسيرتهم في الناس وعلى الامام والقاضي الجامع لاحكام القضاة أن يسأل النقات عنهم ويسأل قوما صالحين ممن لا يتم عليهم ولا يجد عيان كثير من ذوي الأغراض ياتي في قلوب الصالحين شيئا يتوصل بذلك الى ذم الصالحين له عند ذكره عندهم وسؤالهم عنه واذا ظهرت التشكيك فيهم ولم يعرف أحوالهم سأل عنهم كما تقدم فان كانوا على طريق استقامة أبقاهم وان كانوا على ماذكر عنهم عزاهم واختلاف في عزل من اشتهرت عدالته بظاهر الشكوى قال بعضهم ليس عليه عزل من صرف بالعدالة والرضا اذا اشتكى به وان وجد منه عوضا فان ذلك فساد لا ماس على قضائهم فان كان المشكوك غير مشهور بالعدالة فاعزله اذا وجد منه بدلا وتظاهرت عليه الشكوى فان لم يجد منه بدلا كشف عن حاله ووجه الكشف أن يبعث الى رجال يوثق بهم من أهل يارده فيسألهم عنه سرا فان صدقوا ما قيل فيه من الشكوى عزله ونظر في أقضيةه فوافق الحق أمضاها وما خالفه

رجلين أو رجل وامرأتين وعندهم تقبل شهادة حرة مسلمة على حركة الولد بعد الولادة على هذا الخلاف والشهادة على العذراء فسفه أو الرقعة على هذا الخلاف أيضا (جامع) المنكوحه بولد وقالت ابنة له ولد منك فانكر ولادته لا يقبل قولها بلا شهادة القابلة وبشهادتها يثبت النسب والثنتان أحوط وان كان يصدقها فبغير دعواها يثبت النسب (شهد) الابنان على أبيهما بطلاق أمهما ان شهدت الطلاق تقبل شهادتهما وان ادعت الطلاق لا تقبل (وفيه) اشكال فان اطلاق حق الله تعالى ويستوى فيه وجود الدعوى وعدمها فلوان عدت الدعوى تقبل فكذا اذا وجدت (قلنا) نعم هو حق تعالى كما ذكرنا لكن يسلم لها بضعها حتى تملك الاحتياض فتهب الدعوى اذا وجدت ولا تعتبر القائمة اذا عدت الدعوى اه (وفي) العتابي الوكيل بقبض الدين تجوز شهادته بالدين (نوع في الاختلاف في الشهادة) * الشهادة اذا وافقت الدعوى كانت مقبولة وان خالفتم تقبل (وفي) ابراهيم الشراطة التي ترجع الى نفس الشهادة أنواع (منها) لفظ الشهادة فلا تقبل بغيرها من اللفاظ

كلمة الاخبار والاعلام وغيرهما (ومنها) موافقتها لدعوى فالشهادة المنفردة عن الدعوى فيما يشترط فيه الدعوى غير مقبولة وبيان ذلك في مسائل (إذا) ادعى ما كاسبب ثم أقام البيينة على ملكه مطلق لا تقبل وبمثله لو ادعى ملكا مطلقا ثم أقام البيينة على الملك بسبب تقبل ووجه الطرق بينهم اظاهر فتأمل (وفي المنبع) الموافقة كما تشترط بين الشهادة والدعوى فكذلك تشترط بين شهادة الشاهد من فيما يشترط فيه الدعوى لو وقع الاختلاف بين شهادتهما لم تقبل شهادتهما وهذا لان اختلافهما الاختلاف بين الدعوى والشهادة (وفي الكافي) ولو ادعى الغريم الا يراه فشهد أحد الشاهدين على اقرار الطالب بالاستيفاء والا تخراجه أراه أو حله أو وهبه أو تصدق عليه به لم تقبل لاختلافهما لغضا ومعنى الا اذا قال شاهد البراءة انه اقر أنه يرى اليه بالايلاء (ولو) ادعى البراءة فشهد (٢٧) أحدهما انه أراه والا تخراجه وهبه أو تصدق به عليه تقبل لانهما يستعملان في البراءة (ولو) ادعى الهبة فشهد أحدهما بالهبة والا تخراجه بالبراءة تقبل ولو شهد الاخر بالصداقة لا تقبل لان الصداقة اخراج المال الى الله سبحانه وتعالى والهبة الى العبد (واذا) اختلف الشاهدان في الزمان أو المكان في البيع والشراء والطلاق والعناق والوكالة والوصية والرهن والدين والقرض والبراعة والكفالة والحالة والعنف تقبل (واذا) اختلفا في الجنابة والغصب والقتل والنكاح لا تقبل (وفي) الذخيرة لو شهد أحدهما بالقتل والاخر بالاقرار بالقتل لا تقبل لان القتل فعل والاقرار قول والفعل غير القول فاختلاف المشهود به (وكذا) لو شهدا بالقتل واختلفا في الزمان أو المكان لان الفعل الثاني غير الفعل الاول (وكذا)

فسخه وان قال الذين سئلوا عنه ما علم الاخيرا أبقاه ونظر في أقضية وأحكامه فوافق السنة مضي ومالم يوافق شيئا من أهل العلم رده وحل ذلك من أمره على الخطا وانه لم يعتمد جورا ولا ينبغي أن يمكن الناس من خصومة قضائهم لان ذلك لا يتخلو من وجهين اما أن يكون عدلا فيستأن بذلك ويؤذى واما أن يكون فاسقا فاجرا وهو الحق يحجته عن شكاه فيستل حجة ويستل ذلك القاضي على الناس

(فصل) * وأما عزل القاضي نفسه اختيارا لا يجزأ ولا عذرا فالظاهر عند بعض العلماء أنه يمكن من ذلك وفي جامع الفصولين وقيل لا يعزل القاضي بعزل نفسه لانه نائب عن العامة وحق العامة متعلق بقضائه فلا يمكن عزله نفسه (مسئلة) * أربعة خصال لو حلت بالقاضي ينزل ذهاب البصر والسمع والعقل والرد من الخلاصة

(فصل) في جمع الفقهاء للنظر في حكم القاضي * قال بعض العلماء واذا اشتكى على القاضي في قضية حكمهم أو رفع ذلك الى الأمير فان كان القاضي مأثوما في أحكامه عدلا في أحواله بصير بقضائه فأرى أن لا تعرض له الأمير في ذلك ولا يقبل شكوى من اشتكاه ولا يجلس الفقهاء للنظر في قضائه فان ذلك من الخطا ان فعله ومن الفقهاء ان تابعوه على ذلك وان كان عندهم متهم في أحكامه أو غير عدل في حله أو جاهلا بقضائه فبطلت له ولول غيره قال ولو جهل الأمير فاجلس فقهاء بلده وأمرهم بالنظر في تلك الحكومة وجهلهم أيضا أو أكرهوا على النظر فنظر وأمر أو أفسخ ذلك الحكم فسخه السلطان أو رد قضية الى مارأى الفقهاء وأرى لمن نظر في هذا بعد ذلك أن ينظر في الحكم الاول فان كان صوابا لا اختلاف فيه أو كان مما اختلف فيه أهل العلم أو مما اختلف فيه الأئمة المأثرون فاخذ ببعض ذلك حكمه ماض والغصب الذي تكافه الأمير والفقهاء باطل وان كان الحكم الاول خطأ بينا أمضى فسخه وأجاز ما فعله الأمير والفقهاء ولو كان الحكم الاول خطأ بينا أو لمسه قد صرف من القاضي بعض ما لا ينبغي من القضاء ولكن الأمير لم يعزله وأراد النظر في صحيح ذلك الحكم بعينه حينئذ يجوز لفقهاء النظر فيه فاذا تبين لهم أن حكمه خطأ بين فإمره قال وان اختلفوا على الأمير فرأى بعضهم رأيا ورأى بعضهم رأيا غيره لم يعمل مع أكثرهم ولكن ينظر فيما اختلفوا فيه فإمره صوابا قضى به وأنفذ وكذلك ينبغي للقاضي أن يفعل اذا اختلف عليه المشاورون من الفقهاء وقد تقدم قريبا ولو كان القاضي لم يكن فعزل في الحكومة بعد فصلها أجلس معه غيره للنظر فيها قال قد حكمت لم يقبل ذلك منه لان المنع عن النظر في تلك الحكومة وحدها قدر له بمنزلة ما لو عزل ثم قال قد كنت حكمت لفلان على فلان لم يكن ذلك بقوله الايمنة تقوم على ذلك قال ولو كان القاضي المشتكى في غير ان الأمير الذي هو به وحيد يكون قاضي القضاء فهذا كما تقدم فان كان القاضي معروفا مشهورا بالعدل

اذا اختلفا في الآلة التي كان بها القتل لا تقبل (ولو) شهدا بالقول واختلفا في الزمان أو في المكان لا يقدح في الشهادة (ولو) شهدا بالفعل واختلفا في الزمان أو في المكان لا تقبل (ولو) شهدا بالفعل والقول واختلفا في الزمان أو في المكان بأن شهدا بالرهن والقبض واختلفا في الزمان أو في المكان جازت الشهادة (وفي القنية) أمة أقامت بينة ان مولاها دبرها في مرض موته وهو عاقل وأقامت الورثة بينة انه كان مخلوط العقل فبينه الامة أولى (وكذا) اذا خالع امرأته ثم أقام الزوج بينة انه كان مجنوناً وقت الخلع وأقامت بينة انه كان عاقلاً حينئذ أو كان مجنوناً وقت الخصومة فأقام وليه بينة انه كان مجنوناً والمرأة على انه كان عاقلاً فبينه المرأة أولى في الفصلين (بائع) ضيعة ولده فأقام المشتري بينة انه باعها في صغره يثنى المثل والابن أقام بينة انه باعها في حال بلوغه فبينه المشتري أولى (وقال) برهان الدين صاحب المحيط بينة الابن أولى (ولو) أقام البائع بينة اني بيعتها في حال صغري وأقام المشتري بينة اني بيعتها بعد البلوغ فبينه المشتري أولى لانه ثبت العارض (ادعى) الزوج بعد وفاتها انها كانت برأته

من الصدق حال صحتها وأقام بيته وأقامت الورثة بيته انما برأته في مرض موته فبيته الصحة أولى وقبل بيته الورثة أولى (وفي التمهيد) الصغرى والمحيط لو أقر لو ارث ثم مات فقال المقر له أقرني الصحة وقال الورثة في مرضه فاقول قول الورثة والبيته بيته المقر له وان لم يقر بيته وأراد استحلانهم له ذلك (ادعى) على رجل انه أكرهني بالتخوف بحبس الوالي والضرب على ان يستأجر منه حانوتاً وأقام بيته وأقام المدعى عليه بيته بانه كان طائفاً بينة الطواغية أولى ولو قضى القاضى بيته لا كراه ينظرونه فأنه عرف الخلاف وقضى بناء على الفتوى (أقام) المشتري بيته بانه باع منه هذه الشئ ببيعاً صحيحاً وأقام البائع بيته بانه باع مكرهاً فبيته الصحة أولى وقال أبو حامد رحمه الله تعالى بيته لا كراه أولى (وفي المحيط) ادعى أحدهما البيع أو الشئ (٣٨) عن طوع وادعى الآخر عن كره فبيته مدعى الكره أولى وكذا لو ادعى الآخر عن طوع

في أحكامه والصالح في أحواله أقره ولم يقبل عليه شكوى ولم يكتب بان يجلس معه غيره ولا يفعل هذا باحد من قضائه الا أن يشتكى منه استبداداً برأى أو ترك رأى من ينبغي له أن يشاوره فينبغي له أن يكتب اليه أن يشاور في أموره وأحكامه من غير أن يسمى له أحداً أو يجلس معه أحداً وان كان ذلك القاضي غير مشهور بالعدل والرضا وتظاهرت الشككية عليه كتب الى رجال صالحين من أهل البلد ذلك القاضي فأقر بهم للمسئلة عنه والكشف عن حاله فان كان على ما يجب أمضاه وان كان غير ذلك عزله وان كتب الأمير الى ناس يأمرهم بالجلوس معه في تلك الحكومة ففعلوا فاختاف رأيهم فيها فان كان السلطان كتب الى ذلك القاضي والامناء أن يرفعوا اليه ما اجتمعوا عليه واختلفوا فيه ففعلوا ذلك ثم كان هو منفذاً للحكم في ذلك فذلك له وان كتب اليهم أن ينظروا معه ثم يجتهدوا ويحكموا بافضل ما يراه معهم جازله أن يحكم بالذي رأيهم مع بعض من جلس معه ويكون ذلك لازماً لحكم به عليه وان لم يجتمع من أمر بالنظر معه في ذلك وان كان حكمه مثل ما كان قبل أن يجلسوا معه وقد اجتمعوا على خلافه لم أر أن يحكم بذلك لانه لا تن على مثل ما اشتكى منه وليسكن يكتب بذلك من رأيه ورأى القوم الى الامين فيكون هو الا امر بالذي يراه أو بالحكم فيه دونهم

(فصل في قيام المحكوم عليه بطالب فسخ الحكم عنه) * وهو على وجوه الاول ان كان قيامه على القاضي العالم العدل لم تسمع دعواه الثاني ان كان لما اتصف به القاضي من جهل أو جور أو نسبة المدعى اليه فقد تقدم حكمه الثالث ان كان قيامه لعداوة بينه وبينه أو بين ابنه وبينه وبين الابوين وجب الفسخ الرابع ان يأتي المحكوم عليه ببينة بعد استخلاف خصمه فتقوم البينة على استحقاق دعوى المدعى فيها خلاف في قول أبي حنيفة وأصحابه تقبل وينقض ما حكم به أولاً وفي قول محمد وابن أبي ليلى لا تقبل البينة من كتاب التتبع لابي عبد الله القاسم بن الحسن الخامس ان ينسب القاضي الى التقصير في الكشف عن الشهود ويأتي بما يوجب سقوط شهادته من شهادته فان أثبت تقدم حرجة تدخل تحت الحكم بفسق نقض وكذا ان أثبت عداوة تدخل تحت الحكم في رواية وان أثبت أن أحد الشاهدين عبد أو ذى انتقض ولزم المقتضى له بالمال رده الا أن يأتي بشاهد آخر السادس ان ينكر المحكوم عليه الخصام عند القاضي وقال القاضي كنت خاضعاً عندى وأهذرت اليك فلم تأت بحجة وحكمت عليك فالقول قول القاضي ان كان باقياً على ولايته لم ينزل السابع ان تنكر البينة أن تكون شهدت عند القاضي وادعى القاضي أنهم شهدوا عنده ولونا زعم المحكوم عليه وطعن في حكمه بانه لم يسم في حكمه من شهد عليه فهذا ليس بشئ لان القاضي مخير ان شاء أظهر في السجل أسماء الشهود وأنسابهم وان شاء اكتفى بقوله حكمت بعد ما شهد عندى شهود عدول فقبلتهم انظر المحيط في باب كتاب القاضي الى القاضي الثامن ان يقول المحكوم عليه كنت أغفلت

والآخر عن كره فبيته مدعى الكره أولى اهـ (الشهادة) على الشهادة جائزة في الاقرار والحقوق واقضية القضاة وكتبهم وكل شئ الا في الحدود والاصاص (وذكر) الناطق في واقعاته ان الشهادة على الشهادة في الوقف لا تجوز والصحيح انها تجوز لما فيه من احياء الحقوق ولا تجوز على شهادة رجل أو رجل وامرأتين وأما كيفية الاشهاد من الاصل ان يقول شاهد الاصل اشاهد الفرع أشهد أن لزيد على عرو كذا فاشهد أنت على شهادتي بذلك أو يقول أشهد على شهادتي اني أشهد أن فلان ابن فلان أقر عندي بكذا أو يقول أشهد أني سمعت فلانا يقول فلان بكذا فاشهد أنت على شهادتي (وانما) شرط الاشهاد حتى لا يصح تحمل الفرع بنفس السماع بدون الاشهاد (وفي المحيط) والنهمل لا يصح الا بالامر

ولهذا الوجه في الاصول الفروع عن الشهادة بعد الامر عمل بالنهي (وفي التمهيد) اذا حكي الرجل شهادة نفسه عند غيره في حادثة حجة لرجل على رجل وقال ذلك الغير أشهد أو قال فاشهد ولم يقل على شهادتي لم تجز (وقال) أبو يوسف رحمه الله تعالى تجوز لان معناه فاشهد على شهادتي (ولا) تقبل شهادة شهود الفرع الا ان يموت شهود الاصل أو يمرضوا مرضاً لا يستطيعون حضور مجلس القاضي أو يغيبوا مسيرة ثلاثة أيام وليا اليها فصاعداً (وعن) أبي يوسف انه لم يجعل السفر شرطاً ولكنه قال ان كان غائباً عن المصطفى مسافة تلوغ الى القاضي لاداء الشهادة لم يستطع ان يبيت بأهله مع الاشهاد لان احياء الحقوق واجب ما أمكن (وذكر) القاضي امام الدين على السغدري وشمس الأئمة السرخسي ان عند أبي يوسف وجهان فيمنع ان يجوز الاشهاد من غير عذر وعذر أبي حنيفة رحمه الله لا يجوز بناء على ان التوكيل من غير رضا الخصم لا يجوز عنده الإيعاز السفر أو المرض وعندهما يجوز الا أن هذا غير ظاهر فلا ينبغي به (وفي آخر) شهادتين

Digitized by Google

الشاهد من الاولين في الحكم به تعالى (و بيان) ذلك في مسألة الولاية ان قولهم ما هو وارثه لا وارث له غيره أمر لا بد منه للقضاء بالميراث فانهم اذا شهدوا بأصل الولاية ولم يقولوا انه وارثه فالقاضي لا يقضي له بالميراث وانما أخذ الاول الميراث بقول الشاهد من الاولين انه مولا موارثه اليوم وقد ظهر كذبهم مما تضمننا بخلاف مسألة الشهادة في النكاح فانهم اذا شهدوا انه مات وهي امرأته لا يضمنان لان قواهم مامان وهي امرأته زيادة غير محتاج اليها فانهم ما لو قالوا كانت امرأته فان القاضي يقضي لها بالميراث فصار وجود هذه الزيادة والعدم بمنزلة واحدة فلو انعدمت هذه الزيادة لمكان لا يجب عليهم ما شيء لانهم ما شهدوا بنكاح كان ولم يظهر كذبهم ما في ذلك (ولو) شهدا ان افلان على هذا الرجل ألف درهم ففقد القاضي بشهادتهما (٤٠) وأمر المدعي عليه بدفع المال وهو الالف الى المدعي ثم أقام المدعي عليه البيعة على البراعة فان

الشاهد من يضمنان والمدعي عليه بالخيار في تضمين المدعي أو الشاهد من لانهم ما حققا عليه ايجاب المال في الحال فاذا أقام البيعة على البراعة فقد ظهر كذبهم ما فصارا خائنين فغرمنا بخلاف الفصل الاول لانه غلة لم يحققا المال في الحال وانما أخذ برام من شيء ماض فلم يظهر كذبهم ما وأوضح بحمد الله تعالى هذه المسئلة بمسئلة الطلاق فان المدعي عليه اذا أنكر المال وحلف ثم شهدا على اقراره بذلك لم يحتج لما انه لم يحققا عليه الايجاب ولو حققا في الحال حث فانضم الفرق كذا في العمادى

(الفصل الرابع في الوكالة والكفالة والحوالة) شرط صحة الوكالة ان يكون الموكل من عاقل بالغ بالغ لا تصرف لان الوكيل يستفيد ولاية التصرف من الموكل ويقدر عليه من قبله ومن لا يقدر على شيء كيف يقدر غيره

يدعى له بيت وكذا لا يصح للقضاء وكذا لو كان على الميت دين للقاضي اذ يهد بحكمه محل حقه ولو وكلت امرأة القاضي وكيله بخصوصة ثم بان منه ومضت العدة فحكم لو كبلها جاز وكذا وكيل مكاتبه اذا عتق المكاتب قبل الحكم والحاصل ان الاعتبار وقت الحكم وينبغي ان يتقى التهمة فيه بجملة

(الركن الرابع المقتضى فيه هو جميع الحقوق) اعلم ان سلطة القضاء أعظم الخطا قدر او أجلها خطرا وعلى القاضي مدار الاحكام واليه النظر في جميع القضايا من القليل والكثير بلا تحديد وقال بعض الناس للقاضي النظر في جميع الاشياء الا في قبض الخراج وقال القاضي ابن سهل يختص القاضي بوجوه لا يشاركه فيها غيره من الحكم وذلك النظر في الوصايا والادباس والعقد والترشيد والتعجير والتقسيم والموارث والنظر للايتام والنظر في أموال الغائب والنظر في الانساب والجراحات وما أشبهها والاثبات والتسهيل قال بعضهم ولا يجب للقاضي ان يرفع من عنده نظراء الى غيره من الحكم كما يرفع غيره من الحكم اليه فهذه الامور التي قد تهاذ كرها لا ترفع الا اليه ولا تكون الا في ديوانه واذا ضيع القاضي ذلك كانت منه ههنا قال بعض اشياخ اشياخي هذا الذي أدركت الناس عليه من ترتيب الحكم الفاضل في الامور التي لا ينبغي لغيرهم النظر فيها

(فصل) وأما غير القاضي فمقصود على مقدم عليه *(مسئلة)* ولو كان المحكوم فيه خارج البلد كيف يحكم والمصر شرط لجواز القضاء في ظاهر الرواية فطريقه ان ينصب واحدا من أهوانه فيسمع الدعوى والبيعة ويقضي هناك ثم بعد ذلك يقضي حكمه

(الركن الخامس المقتضى عليه) وهو كل من توجه عليه الحق اما باقراره ان كان ممن يصح اقراره واما بالشهادة عليه ويضمن الاستبراء ان كان الحق على ميت أو على غائب واما بلده وتغيبه عن حضور مجلس الحكم وقيام البيعة عليه واما بالشهادة عليه ولده عن الجواب على طبق الدعوى وسيأتي بيان الحكم في هذه الوجوه كل مسئلة في محلها

(فصل) والمقتضى عليهم أنواع منهم الحاضر المالك أمره ومنهم الغائب ومنهم الصغير المحجور وعليه ومنهم السفينة المولى عليه ومنهم الورثة المدعى عليهم في مال الميت ومنهم الغير والكبير فاما الحاضر المالك أمره فقد تقدم في سيرة القاضي مع الخصوم أكثر أحكامه وسيأتي نماها في الجواب والنكول والبيعة وأما الغائب فقد ذكرنا الدعوى عليه في فصل الدعوى وذكر أنواع المدعى عليهم وأما الصغير والسفينة والورثة فهم مذكورون في الدعوى في أنواع المدعى عليهم

(فصل) ولا يحكم على مدوق كالاتجوز شهادته عليه في رواية *(مسئلة)* ويجوز للقاضي ان يحكم بين

عليه (وفي الذخيرة) هذا شرط على قول أبي يوسف وعمر وجهما الله تعالى وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فلا يشترط ان يكون الموكل قادرا على التصرف بل الوكيل يتصرف باهليته نفسه وهذا جاز عنده توكيل المسلم الذي بشره بالخير ونحوه كبل المحرم الحلال ببيع الصيد وقبل المراد بمالكية الموكل للتصرف وقدرته عليه بالنظر الى أصل التصرف وان امتنع بعارض وبيع الخمر يجوز للمسلم في الأصل وانما امتنع لعارض النهي (وفي التنف) الوكالة على أربعة أوجه (أحدها) وكالة رجل لرجل آخر (والثاني) وكالة رجلين لرجل واحد (والثالث) وكالة رجل لرجلين (والرابع) وكالة رجلين لرجلين أو أكثر وكلها جائزة (ويجوز) ان يوكل كل أحد الا ثلاثة أصناف العبد المحجور والصبي المحجور والمعتوه الذي لا يعقل (رجل) قال لا آخر أنت ووكيلي في كل شيء يصير وكيل في البياعات والمواضعات والهبات والعناق لان اللفظ عام (وردى) عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى انه يكون وكيل في المواضعات دون الهبات والعناق كذا ذكر في وانعامات

الناطقي (وفي) أدب القاضي الخصاف ولو قال فلان وكيل في كل شيء فهذا وكيل في الحفظ لا غير استخسانا والقاضي ان لا يصير وكيل (ولو) قال فلان وكيل في كل شيء جائز أمره فهذا وكيل في الحفظ والبيع والشراء والهبة والصدقة والقاضي له بونه وحقه وغير ذلك لانه فوض التعريف اليه عامافصار بمنزلة ما لو قال ماسعنت من شيء فهو جائز فبذلك جميع أنواع التصرفات ولو طلق امرأته بجزر (قال) المصدر الشهيد رحمه الله تعالى به يبقى حتى يتبين خلافه (وذكر) الفقيه أبو الليث في النوازل ان من قال لا تخروك في جميع أموري فقال الوكيل طلقت امرأتك أو وفت أرضك لا يجوز لانه يراد به هذه اللفظة التصرف على سبيل المبادلة وهو اختيار الفقيه أبي الليث وما ذكرناه قبل هو اختيار الصدر الشهيد انتهى (وفي المنبع) لا خلاف ان التوكيل بالخصومة في اثبات الدين والعين (٤١) جائز وانما الخلاف في انه هل يشترط لصحة رضا الخصم قال أبو

حنيفة مخرجه الله تعالى لا يصح التوكيل الا برضا الخصم الا ان يكون الموكل مريضا أو غائبا مسيرة ثلاثة أيام أو تكون المرأة الموكلة مخدرة لم تخاطب الرجال بكرا كانت أو ثيبا (قال) نفي الاسلام البردوي المجددة هي التي لا يراها أحد غير المحرم من الرجال أما التي جليت على المنصة فبها الجانب لا تكون مخدرة (وقال) أبو بكر الرازي يلزم التوكيل بغير رضا الخصم لانهم لو حضروا لانتطق بحقها اقلية الحياء عاينها فيلزم توكيلها وعليه الفتوى (وقال) أبو يوسف ونجد رحمه الله تعالى يصح التوكيل بغير رضا الخصم وبه قال الشافعي رحمه الله تعالى (والصحيح) ان الخلاف في لزوم لافي الصحة فعنده الوكالة من غير رضا الخصم هيجة غير لازمة حتى ترد الوكالة برضا الخصم

أهل الذمة اذا ظالموا وترافعوا اليه ورضوا بحكمه وليحكم بينهم بحكم الاسلام لقوله تعالى فان جاؤك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم قال بعضهم وظاهر هذا اننا نحكم بينهم وان لم ترض أسأققتهم وقال بعضهم وانما لحاكم المسلمين ان يحكم بينهم في النظام مثل أن يمنع وارث وارثا حقه وما أشبه ذلك اذا رضى المتظالمان بذلك وأما الحر والزنا فلا ينبغي ان يحكم بينهم فيه (الركن السادس في كيفية القضاء) وعرفه ذلك تتوقف على العلم بثمانية أقسام الأول في معرفة تصرفات الحاكم واصطلاحهم في الاحكام وفيه فصول الأول في تقريرات الحاكم على الوقائع وما هو حكمه وما ليس بحكم الشافعي في بيان الفرق بين تصرفات الحاكم التي هي حكم لا يجوز نقضها والتي ليست بحكم ويجوز نقضها الثالث في بيان المواضع التي تقتضي حكمه وما لا تقتضي وما يختلف فيه وبيان أبواب الفقه التي يدلها الحكم استقلالاً أو تضمناً الرابع الفرق بين ألفاظ الحكم التي جرت بمعادة الحكم في التسجيلات وبيان أحكامها وما يترتب عليها الخامس في الفرق بين الثبوت والحكم السادس في معنى تنفيذ القاضي حكم نفسه ومعنى تنفيذه حكم غيره السابع في بيان ما يدل على صدور الحكم الثامن في تنبيهات ينبغي للحاكم التنبيه لها فيما يشهد به على نفسه في التسجيلات وما يمتنع الاشهاد به (الأول) في تقريرات الحاكم ما رفع اليه اختلاف الناس هل يلزم تقرير الحاكم على الواقعة حكم بالواقع فيها أم لا كالموكل رفع اليه امرأة زوجت نفسها بغير إذن وليها ورفع ذلك الى حنفي فأقره وأجازه ثم عزل فالمذهب انه ليس لغيره فسخه وأقره عليه كالحكم به واختاره جماعة كثيرة لان ذلك كالحكم فلا يتعرض له قاض آخر وقال أناس خارج المذهب ليس بحكم وغيره فسخه وهذا بخلاف ما لو رفع له فقال لا أجيز النكاح بغير ولي من غير أن يحكم فهذا فتوى ولغيره الحكم في تلك الواقعة بما يراه وكذا اذا قال لا أجيز الشاهد واليمين فهو فتوى اتفاقاً (فرع) وان علق الطلاق أو العتاق على الملك أو تزوج وهو محرم فرفع ذلك الى الحاكم فأقر النكاح على حاله أو أقر المملوك رقيقاً ثم رفع الى غيره فله ان يحكم في ذلك بما يراه وكذا لو أقام شاهد على القتل فرفع لمن لا يرى القسامة فلم يحكم به فغيره الحكم لان سكوت الأول عن الحكم ليس بحكم (فرع) فلو قال الحاكم لا أسمع بينك لاني حلفت قبلهما مع قدرتك على احضارها أو قال لا أرى اليمين على المدعى عليه أو قال لا أحكم بالشاهد واليمين أولاً أحتلف المدعى عليه لانها يمين تهمة ومذهبي أنها لا تجب فهذا كله ليس بحكم شرعي وغيره من الحكم ان يفعل ما تركه ومما نحن فيه قوله لا أدري لك حق في هذا ليس بحكم وكذا قوله بعد الشهادة وطلب الحكم سلم الحدود الى المدعى ليس بحكم وقيل انه حكم لان أمره الزام وحكم ونص في الذخيرة أن أمر القاضي ليس بحكم اذا قال فيها قوله لا أسمع بحكم وينبغي ان يقول حكم كردم ويدل على صحة ما ذكره أنه لو وقف قاض على فقير واحتاج بعض قرابته فاعطاه القاضي شيئاً من الوقف لم يكن هذا قضاء

(٦ - معنى الحكم) ولا يلزمه الحضور ولا الجواب بخصومة التوكيل وعندهما هيجة لازمة ولا ترد برده ويلزمه الحضور والجواب بخصومة الوكيل وبقولهما أخذ أبو الليث وأبو القاسم الصفار وبعض المتأخرين اختار أن القاضي اذا علم من خصمه التعنت من اباء التوكيل يقبل التوكيل وان علم من الموكل القصد الى اضرار صاحبه بالخيل من التوكيل لا يقبل التوكيل الا برضا صاحبه واليه مال الامام السرخسي والاوزجندی رحمه الله (وفي البرازي) وكل أحد الخصمين من وكلاء المحكمة وكيلان فقال لا تخوليس لي مال استأجر به من وكلاء المحكمة فمن يقاومهم وأنا عاجز عن جوابه فلا أرضى بالوكيل بل يتكلم بنفسه في رأي فيه الى الحاكم (وأصله) ان التوكيل بلا رضا خصمه من الصحيح المقيم طالبا كان أو مظلوماً أو شريفاً اذا لم يكن الموكل حاضر في مجلس الحكم لا يصح عند الامام رحمه الله تعالى أي لا يجبر خصمه على قبول الوكالة وعندهما والشافعي رحمه الله تعالى يصح أن يجبر على قبوله امام (وفي) أدب القاضي لا خلاف في صحته

بلا رضائهم لکن لا يسقط حق الخصم في مطالبة بالحضور بمجلس الحكم والجواب انفسه الا برضا الخصم أو مرض الموكل أو تحذره
 وكونه محبوبا من الاهذار ويلزمه توكيله (فعلى) هذا لو كان الشاهد محبوبا له ان يشهد على شهادته (وقال) البرزقي ان كان في محن
 القاضي لا يكون هذا لانه يخرج من حيث يشهد ثم يعيده (وعلى) هذا يمكن ان يقال في الدعوى أيضا كذلك بان يجيب عن الدعوى ثم يعاد اه
 (وفي الولوالجي) رجل من الاشراف وقعت له خصومة مع رجل هو دونه فأراد أن يوكل وكبلا ولا يحضر بنفسه هذه المسئلة اختلف العلماء فيها
 قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى نحن نرى ان تقبل الوكالة أو الشريفة وغير الشريفة سواء (وفي المنبع) قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما
 الله تعالى التوكيل بالخصومة توكيل (٤٢) بالاقرار في مجلس الحكم حتى لو أقر على موكله في غير مجلس الحكم لا يصح اقراره (وقال)

أبو يوسف رحمه الله تعالى
 آخر التوكيل بالخصومة
 توكيل بالاقرار في مجلس
 الحكم وفي غير مجلس
 الحكم فان الموكل أقر
 الوكيل مقام نفسه مطلقا
 فيقتضى ان تلك ما كان
 الموكل مالكا والموكل مالكا
 الاقرار بنفسه في مجلس
 القاضي وفي غير مجلس
 القاضي فكذلك الوكيل
 (ولابي) حنيفة ومحمد رحمهما
 الله ان جواب الخصومة
 مختص بمجلس الحكم حتى
 لا يستحق على المظالم
 الجواب الا في مجلس الحكم
 والتوكيل بجواب الخصم
 يتقبل في مجلس الحكم
 ضرورة فصار تقدير المسئلة
 وكل ذلك اتعيب خصي في
 مجلس الحكم ولو قال هكذا
 لا يصح اقرار الوكيل عليه
 في غير مجلس الحكم
 (أقر) بالدين وانكر الوكالة
 فطالب راعم الوكالة تحايقه
 على عدم علمه بكونه وكبلا
 فالامام رحمه الله قال لا يحافه

من القاضي لکنه بمنزلة الفتوى حتى لو أراد الرجوع في المستقبل فله ذلك بان يعلى غيرهم من الفقهاء
 جميع الغلة أما لو قال حكمت بانه لا يعلى غير قرابته نفسه فذلك حكمه اذ فعل القاضي ليس بمحكم من جامع
 الفصولين

(الفصل الثاني) في تصرفات الحكام التي تستلزم الحكم ومالات تستلزم والمواضع التي يتعلق حكم
 الحاكم فيها بما يباشر حكمه وما لا يتناول هوارض تلك الواقعة وبيان التصرفات التي تشبه الحكم وليست
 بحكم (اعلم) ان فعل الحاكم في الواقعة قد يستلزم الحكم وقد يعبري عن الحكم البتة فالاول كل ما حكم
 فيه بالهبة أو الموجب وذلك مثل أن يقول الحاكم قد حكمت ببيعة العبد الذي أعتقته من أحاط الدين
 بماله اذا كان مذهبه ذلك فالحكم ببيعة البيع على سبيل المطابقة ويدل ذلك بالاتزام على الحكم بإبطال العتق
 المتقدم على البيع لانه يلزم من صحة البيع بطلان العتق *(فرع)* وكذلك اذا باع الحاكم هذا العبد الذي
 أعتقته من أحاط الدين بماله فان أقدمه على البيع حكمه بطلان العتق *(فرع)* وكذلك اقدم الحاكم على
 تزويج امرأة تزوجت زوجها بغير حق الفسخ فان نفس العقد عليها يستلزم الحكم بفسخ نكاحها المتقدم يريد
 أن الحاكم زوجها قبل دخول الاول بها *(فرع)* وكذلك بيع الحاكم ملك المدين فان حكمه ينقل الملك
 عنه وخروجه من يده لان نقل الاملاك وفسخ العتق ولا شك انه حكم *(والثاني)* كسماع الدعوى والجواب
 وسماع الشهود وتزويج يتيمة تحت حجره أو بيع سلعة لها فان ذلك لا يدل على الحكم البتة بل لغیر من الحكام
 ان ينظر فيه فان كان مختلفا في بعض شروطه عند الحاكم الثاني فله فسخه (فرع منه) اعلم ان القاضي اذا
 حكم بفسخ نكاح أو بيع أو اجارة أو شبه ذلك من وجبات الفسخ وذلك في مسئلة مختلفة فيها ومنشأ
 الخلاف فيها الاجتهاد أي ليس فيه نص جلي يمنع من الاجتهاد فان حكم الحاكم لا يتعدى ذلك الفسخ واما
 ما يتبع ذلك من الاحكام والعوارض فذلك القاضي بالنسبة اليها كالمفتي وكذلك لو حدثت قضية أخرى مثل
 القضية التي حكم فيها بالفسخ في ولاية ذلك القاضي ولم ترفع اليه أو رفعت اليه ولم ينظر فيها حتى عزل أو مات
 فانها تحتاج الى انشاء نظر آخر من القاضي الاول أو من القاضي الثاني ولا يكون القاضي الاول متناولا الا
 لما يباشره بالحكم وسبب ذلك ان حكم القاضي لا يتعلق بالا جزئيات دون الكليات لان مقام ما ينظر القاضي
 فيه يحتاج فيه الى بيئة والبيئة انما تشهد بما رآته أو شافته وذلك أمر جزئي هذا هو غالب ما تشهده البيئة
 وتحكم القضاء به *(فرع)* اذا ثبت ما قررناه فان القاضي اذا فسخ نكاحا بين زوجين بسبب أن أحدهما
 رضع أم الآخر وهو كبير فالفسخ ثابت لا ينفذه أحد ولكنه ان تزوجها بعد زوج فرفع أمرهما الى غيره
 ممن ولي بعده لم يمنع ذلك الفسخ أن يجتهد ويبيحه له ان أداه اجتهاده الى أن ارضاع الكبير لا ينشر الحرمة

وقال صاحبها يحافه (وذكر) في العمادي محالا على الذخيرة في فصل اثبات الوكالة ان في تحاييف الوكيل للمدعي عليه وكذا
 اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى قال بعضهم هذا جواب الكل الا ان الخصاص خص قول أبي يوسف ومحمد بالذكور لانه لم يحفظ قول أبي حنيفة
 رحمه الله تعالى لان قوته بخلاف قولهما والى هذا مال شمس الاثمة الخ لوان رحمه الله تعالى (ومن) ادعى انه وكيل الغائب في قبض دينه
 فصدقه الغريم أمر بالتسليم اليه لانه أقر على نفسه فان حضر الغائب وصدقه فذاك والادفع الغريم الدين اليه ثانيا ورجع به على الوكيل
 ان كان باقيا في يده لان غرضه من الدفع براه ذمته منه ولم يحصل وان ضاع من يده لم يرجع عليه لان بتصديقه اعترف انه يحق القبض الا ان
 يكون ضمنه منه الادفع لان المأخوذ ثانيا مضمون عليه في رزعهما وهذه كفالة أضيت الى حالة القبض فتصح بمنزلة الكفالة بما ذاب لك على
 فلان (ولو) كان الغريم لم يصدقه على الوكالة ودفعه اليه على ادعائه فان رجع صاحب المال على الغريم رجوع الغريم على الوكيل وان

ضام من يده لانه لم يصدق في الوكالة وانما دفع اليه على رجاء الاجازة فاذا انقطع رجاءه رجع عليه وكذا لو دفع اليه على تكذيبه اياه في
الوكالة وهذا ظاهر في الوجوه كلها (وابس) له ان يسترد المدفوع حتى يحضر الغائب لان المؤدى صار حقا للغائب (وفي) فتاوى رشيد الدين
رجل قال لمدونه ادفع مال فلان عليك الى قبض لعله يجبر دفعه ذكر في الزيادات ليس له ان يسترده منه لانه تعلق به حوْرَب الدين لان القابض
قبض لاجله لعله يجبر (وذكر) في المتن ان له ان يسترده منه (وكذلك) المدون اذا دفع قدر الدين الى رجل ليدفع الى رب دينه ثم اراد ان
يسترده منه ذلك (وروي) ابن سماعة عن محمد بن الوكيل بقبض العين اذا صدقه صاحب اليد يجبر بالتسليم اليه كالدين (وذكر) في وكالة
غريب الرواية رجل في يده متاع فقال هذا فلان وهذا وكيل بالقبض يجبر على الدفع في العين (٤٣) والدين عند أبي يوسف رجه الله تعالى

(وفي شرح) الطحاوي ولو
ادعى الوكالة بقبض الوديعة
وصدقه لا يجبر على التسليم
ولو كذبه أو سكت لا يجبر
أيضا ولو سلم لا يتمكن من
استرداده فان حضر المالك
وكذبه في الوكالة ففي وجه
واحد لا يرجع المدفوع
على الوكيل وهو ما اذا صدقه
ولم يشترط عليه الضمان
وفي سائر الوجوه يرجع
عليه بعينه ان كان قائما
وبقيته ان كان هالكا
(ومن) ادعى انه وصي
فسلان الميت وطلب الدين
وصدقه الغريم فانه لا يؤمر
بالتسليم اليه بخلاف
الوكيل فان للقاضي ولاية
نصب الوصي ولا عليك نصب
الوكيل (ولو) وكنت
رجلا يزوجه من فلان يوم
الجمعة فزوجها منه يوم
الجمعة لا يجوز لان التفويض
تناول زمانا مخصوصا (وفي
الصغرى) لو قال بيع عبدي
اليوم أو طلق امرأتي اليوم
ففعّل ذلك في غير ما يكون

وكذا لو رفع اليه نفسه وتغير اجتهاده فله ان يبجهاه (فرع) * وكذا من تزوج امرأة في عدته او رفع ذلك
الى قاض بعد ذلك ورفع امره الى قاض آخر لا يرى تأييد التحريم لم يكن القضاء الاول مانعا من أن يبجها
له ويكون الحكم في حق المرأة في هذا الفرع والذي قبله حكم امرأتين لم يتقدم عليهما حكم (فرع) *
وكذلك لو جمع رجل في عقد النكاح بين النكاح والبيع أو بين النكاح والاجارة ورفع ذلك الى قاض
ما دعي في حكم بالفسخ على مشهور مذهبه لرأى رأاه أو انتقله القائل بذلك القول ثم تزوج ذلك الرجل تلك
المرأة بعينها على ذلك الوجه الفاسد الذي حكم القاضي بفسخه بينهما فرفع امرهما الى القاضي الاول أو الى
قاض غيره فان حكم القاضي الاول لا يتناول فساد هذا الفعل الثاني بل اذا أدى نظر القاضي الثاني الى
خلاف ما أدى اليه اجتهاد الاول امانا من اضاء البيع والنكاح مطلقا كما لو كان حنفيا مثله ان يتزوجها
على ألف على ان ترد المرأة عليه بعد اصح النكاح والبيع عنده أو بشرط أن يبقى للبضع ما يجوز عقد النكاح
على ذلك الباقي عند من يقول به

(فصل) * قال بعضهم الموضع التي تصرفات الحكم فيها ليست بحكم ولغيرهم من الحكم تغييرها والنظر
فيها هي أنواع كثيرة وقد انبسط أمر ذلك على كثير من الفقهاء فان الحكم لا يجوز نقضه وغيره يجوز نقضه
وأنا أذكر من جملة ما ذكره عشر من أنواعها عامة تصرفاتهم فيسلم فيها من الغلط (النوع الاول) *
العقود كالبيع والشراء في أموال الايتام والغائبين والمجانين وعقد النكاح على من بلغ من الايتام وعلى من
هو تحت الحجر من النساء ومن ليس لها ولي وعقد الاجارة على املاك المحجور عليهم ونحو ذلك فهذه التصرفات
ليست بحكم ولا غيرهم النظر فيها فان وجدها بالثمن الجنس أو بدون أجره المثل أو وجد المرأة مع غير كف
فله نقل ذلك على الاوضاع الشرعية ولا تكون هذه التصرفات في هذه الاعيان والمنافع حكما في نفسها البتة
نعم قد تكون حكما في غيرها بان تتوقف هذه التصرفات على ابطال تصرفات متقدمة على هذه التصرفات الواقعة
من الحاكم الآن كزوجها به - ان تزوجت من غير هذا الزوج والحاكم لم يعلم ذلك أو بيعت العين
من رجل بعد أن بيعت من رجل آخر والحاكم لم يعلم ذلك ونحو ذلك فان ثبوت هذه التصرفات الاخيرة في
هذه العقود يقتضي فسخ تلك العقود السابقة وقد تقدم ذكر ذلك (النوع الثاني) * اثبات الصفات في
الذوات نحو ثبوت العدالة عندنا كم أو الجرح أو أهلية الامامة للصلاة أو أهلية الحضارة أو أهلية الوصية
ونحو ذلك فجميع اثبات الصفات مما هو من هذا النوع ليس حكما ولا غير من الحكم أن لا يقبل ذلك
ويعتقد فسقه ان ثبت سببه عنده ويقبل ذلك المجرور ان ثبت عنده عدالته وكذلك جميع هذه الصفات
(النوع الثالث) * ثبوت أسباب المطالبات نحو ثبوت مائة دار قيمة المتلف في المثليات واثبات المدون

وكيل في اليوم وما بعده ولا يكون وكيل في ما قبل ذلك (رجل) وكل رجل لا يقبض دين على رجل فقبضه فهو وديعة عند الوكيل ان سافر به لم
يضمن وان استودعه غيره ضمن وان خافه في أهله لم يضمن فان وضعه عند امرأته أو خادمه أو بعض عياله لم يضمن (والوكيل) بالبيع اذا
سافر بما أمر ببيعه يضمن (وفي) مختلفات القاضي أبي عاصم العامري ولو وكاه بقبض وديعته فقال الذي كانت في يده قد دفعته الى الموكل أو الى
وكيله فالقول قوله وهو صدق في براءة نفسه (ولو) وكاه بقبض وديعة أو عارية فمات الموكل فقد خرج الوكيل من الوكالة (فان) قال الوكيل
قد كنت قد ضعتها في حياته ودفعته الى الموكل لم يصدق على ذلك الا بينة (رجل) وكل رجل لا يقبض كل حقه على الناس وعنددهم ومعهم
وتحت أيديهم ويقبض ما يحدث له من المقايمة بين شركائه وبحبس من يرى حبسه وبالغاية عنه اذا رأى ذلك وكتب له بذلك كتابا وكتبه في
آخره انه بخاصم وبخاصم ثم ان قوما يتدعون قبل الموكل مالا والموكل غائب فاقر الوكيل عنه عند القاضي انه وكيله وأنكر المالك فاحضر

الخصوم شهودهم على الموكل لا يكون لهم ان يحبسوا الوكيل لان الحبس بخلاف الظالم ولم يظهر اذ ليس في هذه الشهادة امر باداء المال ولا ضمان
الوكيل عن موكله فاذا لم يجب على الوكيل اداء المال من مال الموكل بأمر الموكل ولا بالضمان عن موكله لا يكون الوكيل ظالما باستنائه
عن اداء المال فلا يحبس هذه المسئلة تدل على ان المأمور بقضاء الدين من مال الا امر يجبر على قضاء الدين (اذا) شهدوا على وكالة رجل في
شيء ولو قيل يجهد الوكيل كانه كان وكيل الطالب والمطلوب يدعى الوكيل والوكالة والوكيل يجبر على الشهادة وهل يجبر على الخصومة مع
الطالب ان شهد الشهود أن المطلوب وكاه بالخصومة مع الطالب وقبيل الوكيل وان لم يشهدوا على القبول لا يجبر (وكاه) بطلب كل حقه
وبالخصومة والقبض ايسر له ان يطلب (٤٤) شفعة لان الشفعة شراء ولو قيل بالخصومة لا يملك الشراء وله ان يقبض شفعة قضى لموكله

بها (وفي البزاري) رجل
قال لا تخروكنا بطلب كل
حقوق قبيل فلان يقبض
بما عليه يوم التوكيل ولا
يدخل الحادث بعد
التوكيل (وفي) التوكيل
بطلب كل حقه على الناس
أربكل - قوله بخوارزم
يدخل القائم بالحادث
(وذكر) شيخ الاسلام
انه اذا وكاه بقبض كل حق
له على فلان يدخل القائم
والحادث في تمامه - ل عند
الفتوى (وفي المتقى) وكاه
بقبض كل دين له يدخل
الحادث ايضا (وعن) محمد
رحمه الله تعالى وكاه بطلب
كل عقاره بخوارزم فقدم
الذي في يده العقار بخوارزم
الى بخاراه ذلك (وفي)
الدين اذا وكره بطلب
كل دين له على من بخوارزم
فقدم خوارزم الى بخاراه
واذعاه لا يصح (ولو) قال
في كل دين لي في بخاراه فقدم
المستقرض منه في خوارزم
الى بخاراه اصح دعواه (وكاه)

على الغرماء واثبات النفقات للاقارب والزوجات واثبات اجرة المثل في منافع الاعيان ونحوه فان اثبات
الحاكم جميع هذه الاسباب ايسر حكما واغبره من الحكم ان يغيره مقدار تلك الاجرة وتلك النفقة وغيرها
من الاسباب المقترضة للمطالبة * (النوع الرابع) اثبات الحجاج الموجبة لثبوت الاسباب الموجبة
لاستحقاق نحو كون الحاكم يثبت عنده التحليف عن تعين عليه الحلف وثبوت اقامة البيئات عن اقامها
وثبوت الاقرارات من الخصوم ونحو ذلك فان هذه حجاج توجب ثبوت اسباب موجبة لاستحقاق مبياتهما
ولا يلزم من كون الحاكم أثبتها أن يكون حكما بل لا غير ان ينظر في ذلك فيمطأ أولا يبطال بل اذا اطلع فيها
على خلل تعقبه ولا يكون ذلك الاثبات السابق مانعا من تعقب الخلل في تلك الحجاج * (النوع الخامس)
اثبات اسباب الاحكام الشرعية نحو الزوال ورؤية الهلال في رمضان وشوال والحجة فيما يترتب عليه
الصوم أو وجوب الفطر أو فعل النسك ونحو ذلك فجميع اثبات ذلك ليس بحكم بل هو اثبات الصفات
والعنفى أن لا يصوم في رمضان اذا أثبتته الشافعي بواحد ولم يكن غيم لانه ايسر بحكم وانما هو اثبات سبب فن لم
يكن ذلك عنده سببا فليزمنه ان يرتب عليه حكم * (النوع السادس) من تصرفات الحكماء المتأوى في
العبادات وغيرها من تحريم الابضاع واباحة الانتفاع وطهارة المياه ونحوها لانه ليس هذا بحكم بل لما
يعتقد ذلك أن يبقى بخلاف ما أفنى به الحاكم أو الامام الا دظم وكذلك اذا أمروا بمعروف أو نهوا عن منكر
وهو يعتقد منكر أو معروف فليمن لا يعتقد ذلك ان لا يغفل مثل فعلهم الا أن يدعو الامام للذكر وتكون
مخالفته شقا فتنجب الطاعة لذلك واما الحاكم فلا يساعده على ما يعتقد نحو خلاف ما هو عليه الا أن يخشى
فتنة من يشرع عن المسامحة فيها * (النوع السابع) تنفيذ الاحكام الصادرة عن الحكماء فيما تقدم
الحكم فيه من غير المنفذ بان يقول ثبت عندى أنه ثبت عند فلان من الحكم كذا فهذا ليس بحكم من المنفذ
البتة وكذلك اذا قال ثبت عندى أن فلانا حكم بكذا فليس حكم من هذا المثل بل لو اعتقد أن ذلك الحكم
على خلاف الاجماع صح منه ان يقول ثبت عندى أنه ثبت عند فلان كذا وان التصرف الفاسد
والحرام قد ثبت عند الحاكم ليرتب عليه تأديب ذلك الحاكم أو زله * (تنبية) كل تسجيل يتضمن
ارجاء الحجة لغائب أو غير أو حاضر بعدت بينته فلا فاضى الثاني أن يتعقبه بما يجب بخلاف التسجيلات
المطلقة * (النوع الثامن) تصرفات الحكماء بتعطى اسباب الاستخلاص ووصول الحقوق الى مستحقها
من الحبس والاطلاق وأخذ الكلاء الاملاء وأخذ الرهون لذوى الحقوق وتقدير دية الحبس بالشهور
وغير ذلك فهذه التصرفات كغيرها من قبيل استحقاقها لا يثبت حكمها لزاما ولا غير ذلك وابطاله بالطرق الشرعية
على ما تقتضيه المصلحة شرعا * (النوع التاسع) التصرف في أنواع الحجاج بان يقول لا أسمع البيعة لانك

بطلب كل حقه وبالخصومة والقبض فغصب منه انسان شيئا بعد الوكالة له طلبه (وعن) الامام رحمه الله تعالى لو قال لا تخروكنا بطلب كل حقه
وكبلى في قبض مالى على الناس لا يقع على الحادث (ولو) وكاه بكل حقه وبالخصومة في كل حقه ولم يعين الخاص به والخاص به جازاه
(اذا) وقعت المنازعة بين الوكيل بالاسم مقراض وبين موكله فالقول قول الموكل لان الوكيل يريد أن يغرمه ما قبضه من القرض و ليس للوكيل
بالخصومة أن يهب ولا يصالح لانه - بالبسم من الخصومة في شيء فلم يدخل تحت التوكيل (وفي الولوالجي) ولو ان رجلا قال لرجل اقرضت فلانا
ألف درهم وقد وكلتك بقبضها منه وقبضت وقال المستقرض قد دفعته الى الوكيل وأنكر الوكيل فالقول قول الموكل (وعن) أبي يوسف القول
قول الوكيل لانه أقرانه أمين والقول قول الامين ولا يستحق الوكيل نائبا بالله ما بعلم ان رب الدين قد استوفى الدين لان النيابة لا تجرى في
الايمان بخلاف الوارث حيث يحلف على العلم لان الحق يثبت الوارث فكان الحلف بطريق الاصله دون النيابة (وفي المنبيع) الوكيل بالبيع

مطلقاً تلك البيعة بمائل من الأثمان أو أكثر منه أي حنيفته رجه الله تعالى وهذا إذا لم يكن الثمن مسمى أما إذا كان الثمن مسمى بأن قال باع هذا العبد بالف فباعه بالف الأدرهم لا يجوز (وقال) لا يجوز أن يبيعه إلا بنقصان يتغابن الناس في مثله وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة رجه الله تعالى (ويقال) البيعة بالعروض أيضاً كإتلاف البيعة بالأثمان كالدرهم والدينار وهذا عند أبي حنيفة رجه الله تعالى (وقال) لا إتيان البيعة بالأثمان (الوكيل) بائع الأرض وكيل بائعها بأي عرض كان سواء أجزاها بكيل أو وزني بعينه أو بغير عينه أو بالعرض قليلاً كان أو كثيراً عملاً باطلاق الوكالة عنده كالوكيل بالبيع (وعنده ما) لا يجوز إلا بالدرهم أو بالدينار أو ببعض ما يخرج من الأرض يعني به المزارعة جلالاً لطلاق على المتعارف وعندهما تجوز المزارعة (وعنده) لا تجوز لأنها فاسدة (١٥) (الوكيل) بالبيع المطلق إتيان البيعة بالنسيئة عندهما خلافاً

للشافعي رجه الله تعالى (وفي البرزلي) عن أبي يوسف رجه الله تعالى أن الوكيل إتيان البيعة بالنسيئة إذا كانت الوكالة للتجارة أما إذا كانت للحاجة كالمرأة تعطى غزاها للبيع لم يملك نسيئته وبه يفتي والوكيل بالبيع أن يبيع بالنسيئة وأما إذا أخذها وبيعها (أما) الأقالمة والخط والبراء والتجوز بدون حقه يجوز مندهما ويضمن خلافاً لأبي يوسف رجه الله تعالى والوكيل بالشراء لا يملك الأقالمة بخلاف الوكيل بالبيع والسلم فإذا باع ثم أقال لزم الثمن وكذا الأب والوصي والمتولي كالأب (وفي) التهمة والحقائق ثم على قول أبي حنيفة رجه الله تعالى يجوز البيعة بالنسيئة طالبت المدة أو قصرت وعند صاحبيه لا يجوز إلا بأجل متعارف في تلك السلعة (ولو) وكاه

سألت قبلها مع علمك بها وقد تركت على إحضارها فغير من الأحكام أن يفعل ما تركه وقد تقدم هذا وما بعده من الصور التي ليست بحكم (النوع العاشر) * من التصرفات نواية النوايا في الأحكام ونصب الكتاب والقسم والترجيح والمقومين وأبناء الحكم للإيتام وإقامة الجباب والوزعة ونصت الامتاع في أموال الغياب والمجانين فهذا وما أشبهه ليس بحكم في هذه المواطن وغيره من الأحكام نقض ذلك وتبديله بالطرق الشرعية لا بمجرد الشهادة والغرض (النوع الحادي عشر) * إثبات الصفات في الذوات الموجبة للتصرف في الأموال كالترشيح وإزالة الحجر عن المغلسين والمجانين والمبذرين ونحو ذلك فليس ذلك بحكم يتعذر نقضه بل غيره أن ينظر في تلك الأسباب متى ظهر له وتحقق عنده صدق ما تحقق عند الأول نقض ذلك وحكم بضده فيطلق من حجر عليه ويحجر على من أطلقه الأول لأنه إثبات صفة لا إنشاء حكم (النوع الثاني عشر) * من تصرفات الأئمة الاطلاقات من بيت المال وتقدير مفاذيرها في كل عطاء والاطلاقات من النية أو الخس في الجهاد أو الاطلاقات من أموال الإيتام التي تحت يد الحكم على مصالح الإيتام والاطلاقات في الأرزاق لاقضاء والعلماء وأئمة الصلاة والقسم وأرباب البيوت والصالحاء والاطلاقات لاجناد وغيرهم فهذا كله ليس حكماً ولا فيه إذ ارفع اليه أن ينظر بما يراه من الطرق الشرعية (النوع الثالث عشر) * اتخاذ الأحياء من الأراضي المشتركة بين عامة المسلمين ترعى فيها بل الصدقة وغيرها كما فعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه فهذا ليس حكماً ولا فيه بعده أن يبطل ذلك الحى ويفعل في تلك الأراضي ما تقتضيه المصلحة الشرعية (النوع الرابع عشر) * تأمير الأمراء على الجيوش والسرايا ليس بحكم فقد عزم الصحابة رضي الله عنهم على رد جيش أسامة وكان النبي صلى الله عليه وسلم جهزهم وهو مريض فنفذه أبو بكر رضي الله عنه لما طهره أن تنفذه هو المصلحة لأن تنفيذه عقيب موت النبي صلى الله عليه وسلم يدل على اجتماع كلمة المسلمين وقولهم على ما كانوا عليه واهتمامهم بالجيوش والسرايا فنفته لتعذر نقضه (النوع الخامس عشر) * تعيين أحد الخصال في عقوبة المحاربين وذلك التعيين ليس بحكم فلورفع غيره ممن يرى بالتخير ما تقابل التنفيذ ورأى المصلحة تعيين غيره عينه الأول كان ذلك لأنه لا تعيين الأول ليس حكماً (النوع السادس عشر) * تعيين مقدار الزكاة أو التهمير أو التهمير إلى غير ذلك الحاكماً قبل التنفيذ فرأى خلاف ذلك فله تعيين مقداره وإبطال الأول لأنه ليس بحكم شرعي بل اجتهد في سبب هو الجناية فإذا طهر لثاني أنما تقتضى ذلك حكم بما يراه وهذا بخلاف تعيين الأسارى للرق ونحو لانها مسألة خلاف بين العلماء فقال بعضهم إن الأسارى يقتلون فقط ومذهبنا ومذهب الشافعي ومالك جواز الاسترقاق أو ضرب الجزية فإذا اختار أحدهما فهو حكم منه بالذي اختاره وهو إنشاء حكم في مختلف فيه وكذلك كل خصلة من الخصال الخمس التي يختار فيها

بالبيع نسيئة فباعه بالنقد جاز (إذا) قال الموكل بيع هذا العبد في السوق فباعه في داره لم ينفذ البيعة عند زفر لانه مخالف وعند الأئمة الثلاثة ينفذ لان هذا التعبد بغيره في السوق فباعه في داره لم ينفذ البيعة وقد وجد فيه هذا (نوع في العزل) * الموكل إذا عزل وكيله وهو حاضر انعزل وكذا لو كان غائباً فكتب إليه كتاب العزل فباعه الكتاب وعلم ما فيه انعزل حتى لو عزل الموكل ولم يعلم الوكيل بعزله فهو على مكانه وتصرفه جائز في جميع الأحكام حتى يبلغه العزل (الوكيل) لو عزل نفسه بدون علم الموكل لا يصح خلافاً للشافعي رجه الله تعالى (وفي الذخيرة) وتبطل الوكالة بموت الموكل وجنونه مطبقاً وارتداده وخطاؤه بدار الحرب (وقد) اختلف أبو يوسف ومحمد رجهما الله تعالى في حد الجنون المطبق فقال أبو يوسف حده شهر لانه يسقط به الصوم وعنه أكثر من يوم وإياله لانه يسقط به الصلوات الخمس (وعنده) محمد حوله كامل وهو الصحيح لأن استمراره حوله مع اختلاف فصوله آية استحكامه لانه يسقط به جميع العبادات كالصلاة والصوم والزكاة أما ما دون الحول فلا يمنع وجوبه

الزكاة فلا يكون في معنى الموت (ولو) وكما بقض الدين ثم ان رب الدين وهبه من الغريم والوكيل لم يذم لم يذم ذلك فبقضه منه وهلك في يده فلا ضمان عليه وللاذناع ان يأخذ به الموكل (ولو) مان العبد المأمور ببيع أو الموكل ولم يعلم به الوكيل فباع وقبض الثمن وهلك في يده ضمن ولم يرجع به على الا امر ولا في تركه ان كان هو المالك قال صاحب الفصول والفرق في الايضاح فليظفره (وفي الولوالجي) تعليق الوكالة بالشروط يجوز فانه نص في الزيادات في باب الخلع (امرأة) قالت لزوجه اذا جاء غدا فطلقني بالف درهم جازولونهم الزوج عن ذلك قبل مجيء الغد جازنهم باحتي لوطاق الزوج بعد ذلك وقع بغير جعل لانه عمل بينهما في ابطاله ولاية الزام المال عليها لا في الجرح عن الطلاق فدل انه مع تعليق التوكيل بالشروط انتهى * (نوع في (٤٦) الكفالة) * الكفالة في الشريعة ضم الذمة الى الذمة في المطالبة دون الدين وقبل ضم الذمة

الى الذمة في الدين فيصير الدين الواحد في حكم دينين أو تصير الذمتان في حكم ذمة واحدة لان الكفيل مطالب كالاصيل والمطالبة بانهاء الدين بسلامة الدين لان المطالبة فرع الدين فلا يتصور الفرع بدون الاصل فلزم من توجه المطالبة الى الكفيل ثبوت الدين في ذمته فلزم تعدد الدين ضرورة ولهذا الوهب الدين من الكفيل يصح ولهذا يرجع الكفيل على الاصيل فله لم يكره الدين ثابتا على ذمة الكفيل لما صح بهته لان هبة الدين من غير من عليه الدين لا تصح (ولا) تصح الكفالة الا من يملك التبرع لان الكفالة عقد تبرع فتصح ممن يملك التبرع ولا تصح ممن لا يملكه فلا تنعقد كفالته المجنون والصبي ولا تجوز كفالة المكاتب عن الاجنبي لان المكاتب عبد ما بقي عليه درهم على لسان صاحب الشرع الشريف

الامام من الاسر والمن والفداء وضرب الجزية والقتل والاسترقاق فاختياره لخصلة من ذلك انشاء حكم في مختلف فيه بخلاف مقادير التعزيرات ليس فيه حكم وانما هو بحسب القاتل والمقول فيه أو وقع منه فعل فالتعزير بحسب عظمه ومقارنته وكذلك اختياره لخصلة من عقوبة المحاربين ان وجد من المحاربين القتل وعين الامام القتل فليس ذلك انشاء حكم في مختلف فيه أما اذا عين القتل في محارب لم يقتل بل عين القتل اعظم رأيه وذهابه وأن قتله مصلحة للمسلمين فهذه مسألة خلاف فان الشافعي يمنع قتل المحارب الا اذا قتل ولا يقطعها الا اذا سرق فتصير هذه كمسئلة الاسرى فتعين خصلة من خصال عقوبة المحارب ويكون على هذا التقدير انشاء حكم في مختلف فيه لا يجوز لغيره نقضه وكذلك تعيين أرض العنوة للبيع أو القسم أو الوقف انشاء حكم في مختلف فيه * (النوع السابع عشر) * الامر بقتل الجناة وردع الطغاة اذا لم ينفعه هو انشاء حكم في مختلف فيه كارك الصلاة وقتل الزنادقة فانه اذا عين القتل وحكم به كان هذا انشاء حكم في مختلف فيه فليس لغيره نقضه بخلاف قتال البغاة المجمع عليه ونحوه فانه متفق عليه * (النوع الثامن عشر) * عقد الصلح بين المسلمين والكفار ليس من المختلف فيه بل جوازه عند سببه مجمع عليه لان الصلح انما هو التزام لكفاية الشر حاله الضعف فغيره به انه ان ينظر هل السبب يقتضي ذلك فيه فيه أو لا فينقضه ويطلبه * (النوع التاسع عشر) * عقد الجزية للكفار لا يجوز نقضه لكن ليس لكونه حكما انشائيا كالتضاء بصحة العقود المختلفة فيها بل لان الشرع وضعه هذا التعمد وجبالا استمراره في حق المعقود له ولذريته الى يوم القيامة الا أن يكون وقع على وجه يقتضي النقض كعقده لاهل دين لا يجوز اقرارهم على ذلك فنحو الزنادقة والمرتدين ونحوهم * (النوع العشرون) * تقدير الخراج على الارضين وما يؤخذ من تجار الحريين ليس بحكم انما هو ترتيب ما تقتضيه الاسباب الخاضرة فان ظهر ان السبب على خلاف ما اعتقده كما اذا باع مال اليتيم بالبخس فانه ينقض

* (فصل) * وما يفتقر الى حكم الحاكم تفليس من أحاط الدين بماله لان من شرط صحة الجرح على المديان القضاء بافلاسه أولا ثم الجرح بناء عليه ولهذا لا يصح حجه من غير القضاء بافلاسه بالاجماع من الذخيرة وكذلك بيع من أعتقه المديان عند من يراه لتعارض حقوق الله تعالى في العتق وحق الغرماء في المالبة ويلحق بذلك الحد ودفعه انفق الى الحاكم وان كانت مقاديرها معلومة لان تقويمها لجميع الناس يؤدي الى الفتن والشحناء والقتل وفساد الانفس والاموال وكذلك من أعتق نصف عبده فانه لا يعتق عليه بقية العبد الا بالحكم لتعارض حق الله في العتق وحق السيد في المالك وحق العبد في تخصيص الكسب وقوة الخلاف في التملك عليه وكذلك تجب المكاتبة اذا كان له مال طاهر لا يكون الا بالحكم وكذلك التعليق على الغائبين

صلوات الله تعالى وسلامه عليه وسواء أذن له المولى أو لم يأذن لان اذن المولى لم يصح في حقه وصح في حق القن حتى يطالب به من بعد العتق (ولو) كفل المكاتب أو المأذون عن المولى جاز لانهم ماعلم كان التبرع عليه كذا في المنبيع (وفي الولوالجي) رجل قال لا خرا أنا ضامن بعرفة فلان فليس هذا بكفالة (وروي) عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في غير رواية الاصل انه قال هذا على معاملة الناس (ولو) قال الكفيل قد ضمنت به أو قال هو على أو الى فقد لزمته الكفالة لان هذه الالفاظ عبارة عن الكفالة (ولو) قال كتبتك عتدي أو قال أثبتك عتدي فهذا ليس بضمنان بخلاف ما اذا قال كتبتك على أو أثبتك على لان كلمة عتدي لا تنبئ عن الالتزام بخلاف كلمة على تدكر لا التزام (وفي المنهاج) للعقيلي وتجوز الكفالة بأن يقول أنا كفيل بمالك عليه أو ضامن أو زعيم أو قبيل أو مالك عليه فهو على أو عتدي أو قبلي فهذا كله ضمنان صحيح (ويجوز) تعليق الكفالة بشرط بأن يقول ما يابعت فلانا فاعلى أو ما يذوب لك على فلان فهو على انتهى (ولو) قال أنا بزعيم أو قبيل أو ضمن

لزمته الكفالة لما ظن ان الزعيم والكفيل سواء (قال) عليه الصلاة والسلام الزعيم غارم وكذا القليل والضمين (ولو) قال انما ضمان الكفيل
 ذلك لا يكون كفيلا كقولنا انما ضمان بمعرفته (قيل) مكنوب على باب بلد الروم الكفالة اولها ملامة واوس - طها اندامه وآ خرها غرامة ومن
 لم يصدق فليجرب ليعرف البلاء من السلامة (ثم) هي تصح في الاعيان المضمونة وبالنفس عند ثاقان كفل بنفسه الى شهر ثم دفع اليه قبل شهر
 برى (وفي) شرح الشافى يجب تسليمه بعد الشهر كقولنا باع ثمن مؤجل (كفل) ثلاثة ايام لا يبرأ بمضيها والثلاثة لتأخير المطالبة فانه اوجه نظر
 (وعن) أبي يوسف رحمه الله تعالى كفل الى عشرة ايام فهو عليه ابد حتى يبرأ (وقال) محمد رحمه الله تعالى كفل بنفسه الى شهر هل انه يرى
 اذا مضى الشهر فهو لا يضمن شيئا (قال) الفقيه أبو الليث الفتوى على انه (٤٧) لا يصير كفيلا (وفي) الوقعات الفتوى على انه يصير كفيلا

(واذا) مات الكفيل بالدين
 المؤجل حل الدين في ماله ثم
 لوارثه الرجوع على الاصيل
 الى أجله (وكذلك) لومات
 الاصيل الى اجله (وكذلك)
 لومات الاصيل والكفيل
 حتى يحل الدين في تركة
 الاصيل ويكون على
 الكفيل الى أجله (وان)
 مات رب الدين بقي الدين
 عليه - ماله الى أجله (رجل)
 كفل بنفسه رجلا وهو
 محبوس فلم يقدر ان يأتي به
 الكفيل لا يطالب الكفيل
 به لانه كفل مالا يقدور على
 تسليمه فلا يصح (ولو) كفله
 وهو مطلق ثم حبس الكفيل
 بطالب الكفيل به حتى
 يأتي به لانه حال ما كفل به
 كان قادرا على اتيانه (ولو)
 كفل بنفسه او مال والطالب
 غائب لا يجوز عند أبي
 حنيفة ومحمد رحمه الله
 تعالى الا ان المريض اذا
 قال لوارثه اضمن عني دين
 فلان وهو غائب فانه يجوز
 (وقال) أبو يوسف رحمه

من المحقودين وغيرهم فلا بد في ذلك من حكم الحاكم وكذلك قسمة الغنائم وان كانت معلومة المقادير
 وأسباب الاستحقاقات فلا بد فيها من الحاكم ولو فرضت لجميع الناس لدخولهم الطمع وأحب كل انسان
 لنفسه من كرائم الاموال ما يطلبه غيره وكان ذلك يؤدي الى الفتن وكذلك جباية الجزية وأخذ الخراجات
 من أراضي العنوة لوجهات الى العامة لنفسه - دالحال فلا بد فيها من الحاكم وكذلك ما جرى هذا المجرى
 كاستيفاء القصاص وكثير من الاحكام بطول تتبعها

(القسم الثاني) لا يحتاج الى حكم الحاكم كتحريم المحرمات المتفق عليها والمختلف فيها بين العلماء
 كتحريم السباع وكذلك وفاء الديون ورد الودائع والغصب واحكام العبادات فالبادرة بماتعينة
 ولا تقتصر الى حكم الحاكم استقلا لا بما يترقى العرض فيدخلها حكم الحاكم وسيأتي بيانه

(القسم الثالث) ما اختلف فيه - هل يقتصر الى حكم الحاكم ام لا فمخالفة البيع بعد تخالف المتبايعين
 يجري فيه الخلاف وكذلك فسخ النكاح بعد الخلاف فيه ايضا وكذلك التيمم المحجور عليه بوصف
 من قبل الاب هل يكفي اطلاقه للتيمم من الجردون مطالعة الحاكم في ذلك او لا بد من استئذان الحاكم
 في ذلك - حتى يكون اطلاق الوصي له باذن الحاكم فيه خلاف بين العلماء وكذلك وقوع الفرقة بين المتلازمين
 قال بعضهم بنسب التحالف تقع الفرقة دون حكم الحاكم نص عليه محمد في المنتقى وقال بعضهم لا تقع الفرقة
 بنسب لعان ما حتى يفرق الامام بينهما وهو اختيار جماعة من أهل المذهب وكذلك القاضي - هل ينزل
 بمجرد فسقه او لا حتى يعزله الامام فيه خلاف

(القسم الرابع) في بيان المواضع التي يدخلها الحكم استقلا لا أو تضمنها لخصام كلام سراج الدين
 البلقيني وبعضه من كلام أهل المذهب فالطهارة لا يدخلها شيء من الحكم بالصفة ولا بالموجب استقلا لا لكن
 يدخلها الحكم بطريق التضمن كتعليق عتق أو طلاق على طهارة ماء أو نجاسة فاذا ثبت عند الحاكم
 وقوع الطلاق لوجود الصفة فحكم بصدقه الطلاق أو بموجب ما صدر من المعلق ووجود صفة كان ذلك
 متضمنا للحكم بالنجاسة أو بالطهارة والصلاة يدخلها الحكم بالتضمن مثل من صلى المكتوبة بوضوء خال عن
 النية أو مع وجود من الذكرا لا اعتقاده صحة الصلاة مع ذلك كما هو المذهب فاذا حكم الحاكم بعدالة من فعل
 ذلك والحاكم مع مقتضى صحة ذلك كان حكمه متضمنا لصحة وضوئه وعلى هذا قياس الصلاة الحالية عن قراءة
 الفاتحة أو عن الطمأنينة ونحو ذلك واقد عجت من قاض حضر عند أمير ووقع الكلام في صحة إقامة الجمعة
 بجماع بناء ذلك الامير فلما تكلموا في الخلاف في ذلك قال القاضي يحكم بصحة إقامة الجمعة في ذلك وهذا كلام
 باطل فلا يتصور ان يدخل ذلك ولا نحو تحت الحكم استقلا لا ولا تضمننا على الاطلاق لكن يدخل بالنسبة

الله يجوز ذلك كله لان الكفالة تصرف على نفسه خاصة فيتم به كالأبراء (رجل) كفل عن رجل على انه ان لم يسلمه اليه يوم كذا فامال عليه صح
 هذا الشرط فان توارى المكفول له يرفع الكفيل الامر الى القاضي لينصب وكيله عن الطالب ويسلمه اليه فيسبرأ (وكذلك) فمن باع شيئا على
 ان المشتري بالخيار فتوارى البائع فان المشتري يرفع الامر الى الحاكم فينصب عنه وكيله فيسلمه اليه (قال) الفقيه أبو الليث هذا القول بخلاف
 قول أصحابنا في الروايات الظاهرة وانما هو في بعض الروايات عن أبي يوسف رحمه الله ولو فعل القاضي هكذا اذا علم ان الخصم متعنت بذلك
 فهو حسن (ولو) كفل رجل بنفس رجل لرجل على انه ان لم يواف به الى كذا ولم يواف به فعليه المال الذي له عليه جاز (ولو) قال ان لم أوافك
 به فدا فعلى ألف درهم ولم يقل اتى لك عليه والطالب يدعى ألف درهم وقال الكفيل ليس للطالب عليه ألف درهم وهذا كان اقرارا مني بالف
 درهم معاقبا بالشرط ولم يكن كفالة بالمال وقال الطالب لي عليه ألف درهم وهو الآن عاق الكفالة بذلك المال لعدم الموافقة لزمه المال

في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وقال مجتهدوهم الله تعالى لا يلزمه شيء (وان) ادعى رجل على رجل مالا فقال له المطالب ان لم آتك غدا فهو على لم يلزمه ذلك وان لم يأت به لان تعليق الاقرار بالشرط باطل (ولو) قال ذلك كفيلا لزم الكفيل ما ثبت عليه بيينة أو اقرار منه لان هـ ذان تعليق الكفالة بالشرط وتعليق الكفالة بشرط عدم الموافقة اذا اتحد الطالب والمطالب جائز (ولو) قال ان لم أوافك غدا فما تدعي به عليه فهو على لم يلزم المطالب البيينة أو اقرار المطالب لان اقرار الكفيل في حق المطالب ليس بحجة ويلزم الكفيل ما ادعى عليه ان لم يأت به لان الكفيل لما اتى الكفالة الثابتة بعدم الموافقة كان هذا اقرارا منه وليس للكفيل ان يطالب المدين قبل الاداء وان كانت الكفالة بالامر ومع ذلك لو اداء الكفيل له (٤٨) ان يسترد ما يؤده المكفول عنه الى الدائن (ولو) وهب رب الدين الدين لاحد هما فهذا اداء المال سواء

(وكذا) لو مات الطالب فورثة أحدهما (ابراء) الاصيل يبرئ الكفيل لاعتكسه (لو) آخر عن الاصيل فهو تأخير عن الكفيل لاعتكسه (وان) ابرأ الاصيل ورد الابراء صح رده في حق نفسه وبطالب به وهل يصح في حق الكفيل اختلافه وافي به الزبيدي (وفي الولوالجي) مع الرد من الاصيل في حق نفسه وفي حق الكفيل جميعا حتى تعود الكفالة انتهى (والكفالة) الى الحصاد جائزة ويتناول أول الحصاد (ولو) قال الى ان تحطّر السماء أو تهب الريح لا يجوز (كفل) عن انسان بمال عليه الى سنة يجب على الكفيل مؤجلا وان كان على الاصيل حالا (وان) مات الكفيل يؤخذ من تركته حالا ولا يرجع ورثة الكفيل على المكفول عنه قبل الوقت الذي وقته (وهن) أبي يوسف رحمه الله تعالى فيمن قال أنا

الى واقعة خاصة من تعليق طلاق أو غيره على صحة اقامة الجمعة في هذا المكان فالحكم فيه اذا توجه الى المعلق بما التزمه يتضمن صحة اقامة الجمعة في هذا المكان بالنسبة الى الزام الشخص لا مطلقا وأما الزكاة فبداخلها الحكم وذلك مثل مالو حكمكم حاكم حتى يجوز اخراج القيمة في الزكاة بصفة الانخراج أو بموجب الانخراج عنده وهو سقوط الفرض بذلك كان الحكم بالصفة والموجب في ذلك سواء وليس للساعي اذا كان الحكم مخالفا مذهبه ان يطالب المالك باخراج الواجب عنده سواء حكمكم بالصفة أو حكمكم بالموجب وأما الصوم فبداخله أيضا وذلك اذا قام الولي الوارث عن الميت وطلب الوصي أن يخرج الطعام فامتنع الوارث منه وترافعا الى حاكم يرى صحة الصوم عن الميت فيحكم بصفته أو بموجبه وليس للوصي أن يخرج الطعام حيثنذولا أن يطالب الوارث بذلك بخلاف ما قبل الحكم وأما الاعتكاف فبداخله الحكم استقلالاً وتضميناً أما استقلالاً ففي مسائل منها من اعتكفت بغير إذن زوجها فله العبد وكذلك لو اعتكف المديان هر يامن أداء الدين فان الحاكم يرى فيه رأييه وأما التضمن فكما تقدم في الطهارة والصلاة وأما الحج فانه لو فسخ حنبلي حجه الى العمرة حيث يسوغ عنده وله زوجة ليس معتقداً لذلك فامتنعت من تمكينه بعد التحلل فارتفع الى حاكم حنبلي فيحكم عاها بصفة ما فعل زوجها الحنبلي أو حكم بموجب ذلك عنده فهو ما تساويان ولو حكم عاها بالتمكين كان متضمناً للحكم بصفة ما فعله الزوج وهو نفس الموجب وأما الاضحية فهي عبادة لا يدخلها الحكم استقلالاً وقد يدخلها بطريق التضمن في التعليق كما تقدم وأما الصيد فبداخله الحكم استقلالاً فاذا تنازع اثنان في صيد وترافعا الى الحاكم وتصادقا على فعلين صدر منهم ما على الترتيب من الأوقات البيينة على ذلك وكان مقتضى مذهب الحاكم انه لا قول أول والثاني فيحكم له بانه المالك كان ذلك حكماً مستقلاً صحيحاً وانما دخل الحكم في ذلك لانه يقتضي المالك وجب المالك بدخلها الحكم وأما الذبايح فبداخلها الحكم من جهة التقصير المقتضى للتغريم وكذا دفع الاجرة لو قامت البيينة بانه ذبح صحيح فانه يحكم له باستحقاق الاجرة وكذا الوبايع صاحب الذبيحة الذبيحة لشخص ثم ترافعا الى حاكم وادعى المشتري انه احرام لمرادعاه وظهر للحاكم ذلك باقرار أو بيينة وحكم على البائع برد الثمن كان ذلك حكماً منه بتحرير الذبيحة وكذا اذا ثبت التقصير في الذبح وحكم بالغرم كان ذلك متضمناً للحكم بحرمه الذبيحة وأما الاطعمة فبداخلها الحكم استقلالاً مثاله اذا تزات برجل مخصه ووجد مع رجل طعاما فامتنع من اطعمته ومن مساومته فانه أن يقتله فان مات الجائع وجب الفصاح عنده من راء وان أخذ الجائع ففهر افعليه قيمته وأما النكاح وتوابعه فبداخل الحكم بالصفة والموجب فيه ما واهض وكذا سائر المعاملات من البيع والقرض والرهن والاجارة والمساقاة والقسمة والشفعة والعارية والوديعة والحبس والوكالة والحوالة والحالة والضمان وغير ذلك من أبواب المعاملات

كفلت به على اني متى طوأت به أو كلفا طوأت به في أجل شهر صحت الكفالة وله أجل شهر من وقت المطالبة الاولى فاذا تم الشهر من المطالبة لزم التسليم ولا يكون للمطالبة لثانية تأجيل (رجل) قال لغريمه اذا جاء غدا فأت برى من هذا المال لا يبرأ وان كان أصل المال عليه من كفالة يبرأ (وكذا) اذا قال ان قدم فلان فأت برى عنهما (وكذا) لو شرط الكفالة على هذا فهو جائز (رجل) له على آخر ألف درهم وجهها كفيل عنه فصالح الكفيل الطالب على مائة على انه يبرأ الاصيل من الألف والكفالة باسرها رجوع الكفيل على الاصيل بالمائة لا بالألف (ولو) صالح على مائة على ان يهب الكفيل الباقي جمع بالألف (الطالب) اذا أبرأ الكفيل فالكفيل لا يرجع على الاصيل (وذكر) في العمادي من له دين على آخر وبه كفيل فاشترى الطالب من الغريم عقاراً بهما جازاً وتقاصاً الثمن أو وقعت المقاصة باعتبار المجانسة هل يبرأ الكفيل (اجاب) صاحب الهداية انه يبرأ قبل له ولو تفاخرا قال لا تعود الكفالة (وفي الولوالجي) رجل كفل بنفسه رجل ولم

يقتدر على تسليمه فماله الطالب ادفع الى مالي المكفول عنه حتى تبرأ من الكفالة فان أراد أن يؤديه على وجه يكون له حق الرجوع على المطلوب فالجبة في ذلك ان يدفع الدين الى الطالب ويهب الطالب ماله على المطلوب اليه ويؤكله بقبضه فيكون له حق المطالبة فاذا قبضه يكون له حق الرجوع لانه لو دفع المال اليه بغير هذه الحيلة يكون متطوعا ولو أدى بشرط ان لا يرجع عليه لا يجوز (وفي البرزقي) رجلا في سفينة معه ما متاع وثقات السفينة فقال أحدهما لصاحبه ألق متاعك على ان يكون متاعا بيني وبينك أنصافا قال محمدا رحمه الله تعالى هذا فاسد وضمن لما لك المتاع نصف قيمة متاعه (رجل) قضى دين غيره بغير أمره جاز فلواته قضى بوجه من الوجوه يعود الى ملك قاضي الدين لانه متطوع ولو قضى بأمره يعود الى ملك من عليه الدين وعليه للقاضي مثلها (وفي القنية) رجل طالب دينه من (٤٩) المدبون فاعطاه مقدارا معيننا من

الخطوط ولم يدها منه ولم يقل انهم من جهة الدين فهو يبيع بالذي يراه ان كانت قيمتها أقل من الدين فان كان السعر بينهما معلوما يكون يباع بقدر قيمته من الدين والا فلا يبيع بينهما أه (كفالة) المريض يصح من الثلث ولا تجوز بما لا يمكن استيفاء أو نحو الحدود والقصاص (واذا) كفل عن المشتري بالثمن جاز وان كفل بالمبيع عن البائع لا يصح (وذكر) في شرح أدب القضاء للحسام الشهيد وان ادعى الطالب على المطلوب حردا في قذف أو دما فيه قصاص أو جراحة فيها قصاص فقال لي بينة حاضرة وطلب كفيلا من المطلوب فانه يجبر المطلوب على اعطاء الكفيل ثلاثة أيام حتى يحضر شهوده عند أبي يوسف وهو قول محمد وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يجبر لكن ان أعطى كفيلا جاز (وأجمعوا) ان

كلها ينداء الحكم بالصحة والحكم بالمو جب فلان قول بالتمثيل (فصل في الفرق بين الفاظ الحكم المتداولة في التسييلات) وهي مراتب في القوة والضعف فأعلاها ليسجل بثبوته والحكم بصحته أي بصحة ذلك العقد وقفا كان أو بيعا أو غيره مما قاله الملقيني في حد الحكم بالصحة هو عبارة عن قضاء من له ذلك في أمر قابل لقضائه ثبت عنده وجوده بشرائعه الممكن ثبوته أن ذلك الأمر صدر من أهله في محله على وجهه المعتبر منه في ذلك شرعا فتولنا عن قضاء يخرج الثبوت فليس بحكم في قول وسيأتي الكلام عليه وقوانا من له ذلك يدخل فيه الامام وفوايه الذين لهم ذلك والذي لم يبلغه خبر المزل وحاكم أهل البني اذالم يسفل دماء أهل العدل والكانرا حكم الكفرة والحكم وقولنا قابل لقضائه يخرج به ما لا يقبل القضاء من عبادة مجردة وما لم يكن منه الزام كالحكم على المعسر وينجر ذلك الى الحكم بالدين المؤجل والتدبير والاستيلاء وما قبل القضاء ولكن لا يقبل الزام وقولنا ثبت عنده وجوده بعم الثبوت بالينة الكاملة وبالشاهد واليمين من دونهم وبالاقرار ويعلم القاضي عند الحنفية والشافعية وباليمن المردودة بعد النكول عند المالكية ومنه الشافعية أو ما ينزل منزلة ذلك مما سيأتي ذكره ان شاء الله تعالى ويذهب من قوله وجوده ان عدم لا يتوجب الحكم اليه وقوله بشرائعه الممكن ثبوته ينفهم منه أن جميع الشروط لا يعتبر أن تثبت في الحكم بالصحة فان من جملة الشروط في البيع مثلا أن يكون المبيع مقدورا على تسليمه فلا يصح بيع المرهون ويقف على اجازة المرتهن ولا يصح بيع المكاتب والجاني جنابة فوجب ارشامه متعلقا برقبته ولا يصح وقف شيء من ذلك ولا هبته ولا يكاف أحد انتفاء ذلك في الحكم بصحة البيع ولا في الحكم بموجبه لان انتفاء غير المحصور منعه ذروا غما طلب ذلك في أن لا وارث للميت سوى القائم من أجل ظهورا متفق من شهد له بذلك وهو الوارث لان هذه وانع والاصل هذه والذي يعتمد غالبيا في التسييلات بالحكم بالصحة في الوقف ونحوه اثبات الملك والحيازة واكتفوا بشهرة بلوغ من صدر منه ورشده فان قبل فانازي الحكم في عقود الانكحة بطالبون الشهادة بخلاف الزوجة من موانع النكاح من زوج وهدية ونحوه ما نفه لا يطلبوا الشهادة على خلوا البيع من رهن وجنابة قلنا سبها الاحتياط في الابضاع وايضا فان التزويج لو وقع كانه شهو راغابا نطلبنا الشهادة بعده لا كان الاطلاع عليه بخلاف الرهن ونحوه وقوانا ان ذلك صدر من أهله في محله هذا هو محط الحكم بالصحة قال السبكي فاذا تقرر أن الحكم بالصحة أعلى درجات الحكم فمن شرط هذا الحكم ثبوت ملك المالك وحيازته وأهليته وصحته صيغته في مذهب القاضي بر بد أن كان شافعيًا وصحة الصيغة عند المالكية انما تشترط في موضع معدودة فاذا وقع الحكم بالصحة بالصحة وصرح بصحة ذلك أعني ما تقدم في أول الفصل في قوله أعني بصحة ذلك العقد وقفا كان أو بيعا فلا سبيل

(٧ - معين الحكم) في الحدود والحالصة لله تعالى كحد الزنا وشرب الخمر والسكر من النبيذ اذا قدمه الى القاضي فقال الذي قدمه لي بينة حاضرة وطلب منه كفيلا لا يجبر على اعطاء الكفيل (وان) ادعى سرقة لا يجبر على اعطاء الكفيل في حق القطع لانه خالص حق الله تعالى لكن يجبر على اعطاء الكفيل ثلاثة أيام بالمال المسروق اذا ادعى المسروق منه قبله المال الذي سرقه (وكل) شيء يجب فيه التعزير مثل الحر يقذف العبد أو الحر يشتم الحر شتمه يجب فيها التعزير فبقول الطالب لي بينة حاضرة فخذ لي منه كفيلا فانه يجبر على اعطاء الكفيل ثلاثة أيام لان التعزير بحق العبد يسقط بعطوه ويستخاف فيه حتى أنه يثبت بشهادة انساء مع الرجال فيجبر المطلوب على اعطاء الكفيل فيه كالاموال (الكفالة) بالعهد باطلة وبالاخلاص أيضا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى (وقالا) نصح بالاخلاص وبالترك تجوز بالاتفاق (رجل) قال لمن يلزم غريمه فانا أو أفيلك اذ ابدالك لم يكن كفيلا بالنفس ولو قال خله على ان أو أفيلك في القياس كذلك

وفي الاستحسان يكون كطيل بالنفس (وعن) محمد رحمه الله تعالى قال للمطالب ضمنت لك ما على فلان انما اقبضه منه وادفعه اليك ليس هذا بكفاله. وعنه ان يتقاضاه ويدفعه اليه اذ قبضه منه على هـ. فاما في كلام الناس (ان لم) يوافق به غدا فليدفع ما عليه فبات المكفول عنه لزمه المال لمضي الغد وان مات المكفيل قبل الاجل ان سلمه وورثته قبل الاجل أو المكفول سلم نفسه عن جهة المكفيل قبل مضي الاجل برئ (وقال) الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى انما يصح تسليمه عن الكفيل اذا كانت الكفالة بامر المكفول له والا فلا (كفل) بنفسه على انه متى طال به سلمه اليه فان لم يسلمه فعليه ما عليه ومات المطالب وطالبه بالتسليم وعجز لا يلزمه المال لان المطالبة بالتسليم بعد الموت لا تصح فاذا لم تصح المطالبة لم يتحقق العجز الموجب لزوم المال (هـ) فلا يجب اليه اشير في البرزى (كفل) بنفسه على ان المكفول عنه اذا غاب فالمال عليه فغاب المكفول عنه

ثم رجع وسلمه الى الدائن لا يبرأ لأن المال بحلول المشروط لزم فلا يبرأ الا بآداء أو الأبراء (وكذا) اذا قال الكفيل اذا غاب عنك ولم أؤدك به فاناضا من المال الذي عاياه (أما) اذا قال ان غاب فلم أؤدك به فاناضا من عاياه فان هذا على ان يوافق به بعد الغيبة (وعن) محمد رحمه الله تعالى ان لم يدفع لك مديونك مالك اولم تقبضه فهو على ثم ان المطالب تقاضي المطالب فقال المديون لا دفعه أولا أقضيه وجب على الكفيل الساعية (وإنه) أيضا لم يعمل المديون دينك فاناضا من انما يتحقق الشرط اذا تقاضاه ولم يعطه (وكذا) اذا مات المطالب بلا أداء (وفي) الفتاوى ان تقاضيت ولم يعطك فاناضا من ومات قبل ان يتقاضاه ويعطيه بطل الضمان (ولو) قال بعد

الى نقضه باجتهاده. انه ان كان في محل مختلف فيه، اختلافا قريبا لا ينقض فيه قضاء القاضي ولم يتبين بناؤه على سبب باطل وقد تعرض لهذه اللفظة أعني الحكم بالهبة الفساد من جهة تبين عدم الملك أو شرط آخر فلا ينافي ذلك ما قصده فاذا تبين بطلان الحكم لغوات محله نقض ذلك القاضي نفسه أو غيره لان الخلل الذي ظهر تبين انه في محل الحكم لافي الحكم ومن الافاظ المتعارفة في التسهيل ليسجل بشبوته وصحته فان الشيخ تقي الدين كبرا ما يكتب هذه اللفظة في التسهيلات فيجعل عود الضمير في صحة على الثبوت فيراجع فيه الحاكم ولا يكون مبرحا فان سرت المراجعة فهو محمول على الحكم بهبة التصرف كما لو صرح به لانه المتعارف ومعنى محله كونه بحيث ترتب آثاره عليه ومعنى حكم القاضي بذلك الزام لكل أحد فاذا كان في محل مختلف فيه نفذ وصار في حكم الظاهر كما يجمع عليه ومن شرط هذا الحكم ثبوت الملك والحيازة وأهلية التصرف كما تقدم في اللفظة الاولى وصحة الصيغة على ما تقدم بيانه فكل ما كان مختلفا فيه وعرفه القاضي وحكم به مع علمه بالخلاف ارتفع أثر ذلك الخلاف بالنسبة الى الواقعة فهي محقة مطلقة في نفس الامر بحسب ما ذكرنا من رفع الخلاف وقد تعرض لها الفساد (ومن أفاظ الحكم) لم يجعل بشبوته والحكم بموجبيه وهذا من الافاظ المتعارفة التي غلبت في هذا الزمان وهذه اللفظة أحاط رتبة من الحكم بالهبة لان الحكم بالهبة يستدعي ثلاثة أشياء أهلية التصرف وصحة الصيغة وكون تصرفه في محله ولذلك اشترط فيه ثبوت الملك والحيازة والحكم بالواجب يستدعي شيئين وهما أهلية التصرف وصحة الصيغة فيحكم بموجبها وهو مقتضاها لان مقتضاها وهو وجهها ذلك وكأنه حكم بهبة تلك الصيغة الصادرة من ذلك الشخص فلا يتطرق اليه نقض من ذلك الوجه وليس لحاكم آخر يرى خلاف ذلك نقضه ولا ينقض الا أن يتبين عدم الملك فيكون نقضه كنقض الحكم بالهبة (تنبيه) وانما جاز الحكم بالموجب مع عدم ثبوت الملك لانه قد يبرأ ثبات الملك قال تقي الدين السبكي ولم نجد هذه اللفظة وهي الحكم بالموجب في شيء من كتب المذاهب الا في كتب أصحابنا وقد تعرض الشيخ العلامة سراج الدين الباقي لبيان هذه اللفظة فقال ما لم يخص الحكم بالموجب هو قضاء المتولي بأمر ثبت عنده بالالزام بما يترتب على ذلك الامر خاصا أو عاما على الوجه المعتبر عنده في ذلك شرعا فذكر القضاء يخرج به الثبوت فانه ليس بحكم - سند بعض أئمتنا الحنفية كما - يأتي ويفهم من قواني المتولي الامام ونوابه الذين اهتم ذلك على ما تقدم بيانه في حكم الحكم بالهبة ويجري في قوله ثبت عنده ما تقدم في حكم الحكم بالهبة في معنى ذلك وقوله بالالزام الى آخره يعني بالالزام بذلك الامر الذي ثبت عنده وهو صدور الصيغة في ذلك فالحكم يتوجه الى الالزام بذلك الشيء الخاص لا مطلقا كما تقدم بيانه ومن ههنا يظهر بين الحكم بالهبة والحكم بالموجب فرق (الاول) أن الحكم بالهبة منصب الى انفاذ العقد الصادر من بيع أو وقف

التقاضي أنا أعطيك فان أعطاه مكانه أو ذهب به الى السوق أو نزله وأعطاه جاز فان طال ذلك ولم يعطه من يومه لزم الكفيل (أقر) بموجب الكفالة بالنفس أو ثبت بالبينة عند الحاكم قال الخفاف لا يجب فيه ما أول مرة (وفي) ظاهر الرواية كذلك في الاقرار أمامي البينة بحسبه ولو كان أول مرة (غاب) المكفول ان علم مكانه أو له خرجته فهو موقوف في كل حين الى مكان أمهل الحاكم الكفيل الى أن يذهب اليه ويأتي به اذا أراد الكفيل الذهاب وان أبي حنيفة حتى يجي عنه وان لم يعلم مكانه وانفق عليه لا يجب فيه ويجعل ذلك كونه (وفي الخزانة) يجب الحاكم على تسليم المكفول به الى الطالب ويطلب الكفيل ولا يجب عليه اعطاء الكفيل (فان) قال لا علم لي بمكان المكفول به ان صدقه المكفول له سقطت المطالبة ولا يجب حتى يظهر عجزه ولا يحلفه (كفل) على انه بالخيار الى عشرة أيام أو أكثر صرح ذكره البرزى (وفي الفتية) الكفيل بامر الاصيل ادى المال الى الدائن بعدما أدى الاصيل ولم يعلم به لا يرجع على الاصيل (اذا) غاب المكفول عنه فلا دائن ان يلزم الكفيل حتى يحضره

والحيلة في دفعه ان يدعى الكفيل عاينه ان يحمله غيبه لا يدري مكانه فينبى له وضعه فان أقام بينة على ذلك تندفع عنه الحسومة (وفي المنبع) لو قال أنا ضامن لك على ان أدلك عليه أو أوقفك عليه لا يكون ذلك كفاً له (وفي المتن) يكون كفيلاً وعلى هذا معاملة الناس (وفيه) أيضاً إذا مات الرجل وعليه ديون ولم يترك شيئاً فتكفل عنه رجل لاغر مالم تصح الكفالة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وسواء كان ذلك الرجل الذي تكفل لاغر ماعينه أو أجنبي الم تصح عنده وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى تصح ويلزمه جميع ما تكفل به وهو مذهب الشافعي رحمه الله تعالى (ولو) تبرع به انسان بصح بالاجماع (وكذلك) لو كان به كفيل يبق كذلك بالاجماع اهـ (نوع في التسليم) * (سلمه) الى الى الطالب برئ قبل الطالب أولاً كن وضع الدين بين يديه يبرأ قبل أولاً (شرط) الموافقة في المسجد (٥١) فوفاه في السوق أو في مجلس الحكم فدفعه في السوق

يبرأ عند الاثثة الثلاثة أبي حنيفة وصاحبيه رحمه الله أجمعين (قال) السرخسي كان هذا في ذلك الزمان اما في زماننا لو شرط المجلس وسلم في السوق لا يبرأ الغلبة الفساد اذ لا يعان على الاحضار الى باب الحاكم واليه ذهب الامام زفر رحمه الله وعليه الفتوى (وفي التجريد) شرط تسليمه في مجلس الحكم ان سلمه في المصر في مكان يقدر على المحاكمة به برئ وان كان في بربة لا يبرأ (وان) شرط ان يسلمه في مصر كذا فسلمه في مصر آخر برئ عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى (وعند) محمد رحمه الله تعالى لا يبرأ (ولو) سلمه في السواد أو في موضع لا قاضي فيه يبرأ في قواهم (شرط) تسليمه عند الامر فسلمه عند القاضي أو عزل ذلك الامر فسلمه عند أمير قام مكانه جاز (ولو) سلمه اليه رسول الكفيل أو

عوم جب ما صدر منه ولا يستدعي ثبوت انه مالاً مثلاً الى حين البيع أو الوقف ولا بقية ما تقدم فيما يبرئ في الحكم بالهبة وهذا بالنسبة الى البائع أو الواقف اذا حكم عليه القاضي عوم جب ما صدر منه وهذا غير سالم من الاعتراض وسبب ما يرد عليه (الثاني) ان الهبة الصادر اذا كان صحيحاً باتفاق وقع الخلاف في وجبه فالحكم بالهبة فيه لا يمنع من العمل بوجبه عند الذي حكم بالهبة ولو حكم فيه الاقل بالموجب امتنع العمل بوجبه عند الحاكم الثاني مثل ذلك التذيير صحيح باتفاق ووجبه اذا كان تذييراً طاقاً عند الحنفية منع البيع فلو حكم حنفى بهبة التذيير المذكور لم يكن ذلك مانعاً من بيعه عند من يرى صحة بيع المدبر ولو حكم الحنفى بوجبه التذيير امتنع البيع الا عند من يرى نقض الحكم المذكور كقولهم لعل السنة الهبة وهذا النقص حرام لم يردك آخر (الثالث) ان كل دعوى كان المطلوب فيها الزام المدعى عليه بما أقر به أو قام به البينة فان الحكم حينئذ فيها بالالزام هو الحكم بالموجب ولا يكون بالهبة ولكن يتضمن الحكم بالموجب الحكم بالهبة الاقرار وكذا الحكم بحبس المدين حكم بالموجب ولا يدخله الحكم بالهبة (الرابع) ان الحكم على الزاني بوجبه زناه وعلى السارق بوجبه سرقة فانه يدخله الحكم بالموجب ولا يدخله الحكم بالهبة ونحوه الحبس اذا كان مختلفاً فيه وطلب فيه الحكم بالهبة بطريقه فانه يحكم حينئذ بالهبة ويكون الحكم بالموجب والحال ما ذكرناه فالحكم بالهبة الحبس المختلف فيه وهذا ضابطاً ينبغي التنبيه (الخامس) ان الحكم بتنفيذ الحكم المختلف فيه يكون بالهبة عند الموافق وكذلك عند المخالف الذي يجبر التنفيذ في المختلف فيه فالحكم بوجبه الحكم المختلف فيه يكون حكماً بالالزام بالمختلف فيه فيكون حكماً بالالزام بذلك الشيء المحكوم فيه فيجوز ذلك من الموافق ولا يجوز من المخالف لانه ابراء حكم بذلك الشيء من غير تعرض للحكم الاول في هذا الحكم الثاني وذلك لا يجوز عند المخالف (تنبيه) قوله لانه ابتداء حكمه في الفلانة فانه بعضهم لان التنفيذ عنده ليس هو انشاء حكم الا ان ينشئ فيه حكماً وسبب ما ذكرناه في ذلك (السادس) لو ترفع متبايعان الى حاكم شافعي وتنازعا على وجه يقتضي التحالف فحكم بينهما فلهما كان منه حكماً بالالزام بالهبة التحالف قبل وقوعه لا يحكم بهته وكذا كل عين والزام فيما لا يقع لانه لا يحكم فيه بالالزام وهو وجب الحجة القائمة ولا يحكم فيه بالهبة (السابع) لو حكم حنفى بوجبه البيع بعد ثبوت ملك البائع وانه من أهل التصرف لم يكن ذلك حكماً بالهبة البيع ولكن يكون بدقبض المشتري حكماً بالملك لان موجب البيع القاسم عنده بعد القبض حصول الملك على ما هو مقرر فيما يفتوت به البيع وعلى هذا فلو عرف الحاكم فساد البيع وحصول قبض المشتري أو فساد البيع وفات البيع بيده وطلب المشتري من القاضي الحكم بالملك أو بوجبه ما جرى فانه يحكم له بذلك أعني بالواجب ولا يحكم له بالهبة أعني صحة البيع ولا يصح القبض

وكيله أو الكفيل نفسه عن كفاية المطلوب جاز (ضمن) نفس رجل وجب في السهم فسلم لا يبرأ (ولو) ضمن وهو محبوب من فسلمه فيه يبرأ (ولو) أطاق ثم حبس ثانياً فدفعه اليه فيه ان كان الحبس الثاني من أمور التجارة ونحوها مع الدفع وان كان من أمور السلطان ونحوها لا (حبس) الطالب المطالب بوجبه طالب الكفيل به فدفعه وهو في حبسه قال محمد رحمه الله تعالى يبرأ (ولو) قال المطلوب دفعت اليك نفسي عن كفاية فلان وهو في حبسه جازو برئ (الكفاية) بالنفس ثورث بان مات المكفول له (وان) سلم المكفول عنه نفسه ولم يقل عن كفاية فلان لا يبرأ الكفيل (وعن) محمد رحمه الله تعالى حبس المكفول بالنفس بدين عليه ثم ان الطالب خاصم الكفيل في طابعه فاخرجه القاضي لاجله من الحبس فقال الكفيل دفعت اليك انكفاً في ورسول القاضي معه وهو ممتنع عنه برسول القاضي لا يبرأ (ولو) قال قدام القاضي وهو بخاصم دفعته اليك يبرأ (ولو) كان المطلوب محبوباً عند غير القاضي الذي تخاصم عنده يجبر الكفيل على تحليصه واحضاره الى الجلسه من البرازي

(نوع في بيان أحكام الحوالة) هـ الحوالة تعتمد على قبول المحال له والمحال عليه (ولا) تخرج الحوالة في غيبة المحال له في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كافي الكفالة الا ان يقبل رجل الحوالة عن الغائب (ولا) بشرط حضرة المحال عليه لصحة الحوالة حتى لو أحاله على رجل غائب ثم علم الغائب بما قبل صحت الحوالة (وكذا) لا يشترط حضرة المحيل حتى لو قال رجل لصاحب الدين لك على فلان ألف درهم فاحتل بهم على فرضي الطالب بذلك وأجاز صحت الحوالة وليس له الرجوع بعد ذلك (ولو) قال رجل للمدين ان لفلان بن فلان عليك ألف درهم فأحل بهم على فقال المدين أني بلغ الطالب فأجاز لا يجوز في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى (واختلاف) المشايخ في أن الحوالة نقل الدين من ذمة إلى ذمة أو نقل المطلبية عند (٥٢) البعض نقل الدين وعند البعض نقل المطلبية والاختلاف بين أبي يوسف ومحمد رحمهما

الله تعالى فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى نقل الدين وعند محمد رحمه الله تعالى نقل المطلبية (وغرة) الخلاف تظاهر فيما إذا برأ المحال له المحيل عن دين الحوالة فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يضح لانه انتقل الدين عنه إلى المحال عليه وعند محمد رحمه الله تعالى يصح (وفي) التجريد إذا أحاله وقبل الحوالة يرى المحيل عند الأئمة الثلاثة (وكل) دين جازت الكفالة به فالحوالة به جائزة كذا في الخلاصة (قال) الطالب مات المحال عليه بلا تركه وقال المحيل مات عن تركه فالقول للطالب مع خلفه (المحيل) والمحتمل بما كان النقص والنقص يبرأ المحتمل عليه (قال) المحيل مات المحتمل عليه بعد اداء الدين اليك فقال المحتمل لا بل قبله ونوى حتى فلي الرجوع به عليك فالقول للمحتمل لنمسكه بالأصل ولو قضى

لانه لم يقع في الأصل قبضاً صححنا (الثامن) يتم والفرق بينهما في بعض صور القبض عند الشافعية وفي قبض اختلاف في صحة وفساده كما إذا أذن البائع له شترى أن يكيل ما اشتراه مكيلاً ففعل فان في صحة القبض وجهين عند الشافعية أحدهما انه لا يصح قال الشيخ سراج الدين البلقيني فلو اشترى قهراً مثلاً وشرط فيه الكيل وكان البائع قد اشتراه مكيلاً وهو في مكال البائع فهل يغني ذلك عن التجويد فيه وجهان يرجح جمع من الأصحاب أنه يكفي به وظاهر نص الشافعي عدمه الا كتهافت حتى يجري فيه الصاعان وهو مذهب أبي حنيفة رضي الله عنه نص عليه في الجامع والمحيط ومذهب مالك جواز ذلك ذكره اللخمي في التبصرة في السلم الثاني فإذا فرقنا على مذهب الشافعي وارتفعت قضية من هاتين أعني هذه المسئلة والتي قبلها الحكم شافعي مثلاً فيكم بصفة تصرف المشتري التصرف الذي لا يصح العقد فيه الا بعد صحة القبض فان ذلك يتضمن الحكم بصفة القبض ولو حكم بصفة القبض بطريقه صح ولو حكم بموجب القبض على مذهب الشافعي خلافاً لما ألكية قال الآن يبين الحكم عقيدة في القبض ويقول حكمت بموجب القبض في ذلك على موجب معتقدي فلو كان معتقداً لما حكم ان القبض ليس بصحيح ومعتقده انه يستقر به عقد البيع كما خرم به الامام الشافعي وغيره وهو أحد الوجهين كان الحكم بموجب القبض حينئذ مقتضاه استقرار البيع وهذا القبض (التابع) ان الحكم بالموجب يتضمن أشياء لا يتضمنها الحكم بالصحة فلهذا الحكم بالزامه بمجرد العقد اذا صدر الحكم بذلك وبيانه ان الحنفى والمالكي اذا حكم بصفة البيع أعني بمجرد عقد البيع لم يمنع ذلك اثبات خيار المجلس ولا فسخ المتعاقدين أو أحدهما بسبب ذلك الحكم لان الحكم بالصحة يجامع ذلك فامالو حكم الحنفى أو المالكي بموجب البيع والالزام بمقتضاه فانه يمنع على الحكم الشافعي فيمكن المتعاقدين أو أحدهما من الفسخ بخيار المجلس وليس للمتعاقدين ولا أحدهما الانفراد بذلك لان ذلك يؤدي إلى نقض حكم الحكم في المحل الذي حكم به وهو الايجاب وهذا اذا لم ينظر إلى أن بعض القضاة ينفي خيار المجلس فإذا نظرنا إلى ذلك فذلك المذكور آخر ومنها القرض فانه يدخله الحكم بالصحة اذا وجد مقتضاه ويدخله الحكم بالموجب فينظر فيه حينئذ إلى عقيدة الحكم في حكمه بالموجب فان كان من عقيدته ان القرض يملك بالقبض كما يقوله المالكية وانه لا يرجع المقرض فيما أقرضه فان كان الحكم بقرضه حكم بصفة القرض لم يمنع على المقرض الرجوع في القام عند قاض حنفى أو شافعي فان كلا منهما يرى الرجوع فيه اذ هو قرض صحيح ويصح الرجوع فيه فلا ينافي الحكم بالصحة القيام بالرجوع في القرض وان حكم بالموجب والالزام بمقتضى مذهبهم امتنع على المقرض الرجوع في العين المقرضة الباقية عند المقرض لان موجب القرض عند الحكم المذكور امتناع الرجوع ومنها الرهن فانه يدخله الحكم بالصحة والحكم

المحتمل عليه المحال له المال بامر المحيل رجوع على المحيل فان قال المحيل كان لي عليك لم يصدق ولم يكن قبول الحوالة انفراداً بالموجب منه بشئ لان الاداء حصل بامرهم وذا ثبت حق الرجوع فلا بطلان بما يطل بكون الدين عليه والحوالة قد تكون على غير المدين كما تكون على المدين فلا يطل حق الرجوع بالشك (ولو) قال المحيل للمحتمل كنت وكيل في قبض الدين من المحتمل عليه وقال المحتمل أحلتني عليه بدين لي عليك فالقول قول المحيل مع يمينه الا ان يقول المحيل ضمن هذا المال عنى انتهى كذا في الوالو الجي (وفي) شرح الوقاية وتكره السفهية وهي أن يدفع إلى تاجر ما لا يطرق الا قراض ليدفعه إلى صديق له في بلد آخر لسقوط خطر الطريق (وانما) سمي الاقراض المذكور بهذا الاسم تشبيهاً له بوضع الدراهم في السفائح في الإسهاء المجوفة كما يجعل العصا مجوفة ويخياها بالماء وانما يشبهه لان كلا منهما احتال لسقوط

خطر الطريق أولان أصابها ان الانسان اذا أراد السفر وله نقد وأراد إرساله الى صديقه فوضعه في سفينة ثم مع ذلك خاف خطر الطريق
فأقرض ماني السفينة انسانا آخر فأطلق السفينة على اقراض ماني السفينة ثم شاع في الاقراض لسقوط خطر الطريق انتهى كلام صدر
الشرعية (وفي المنبع) ويكره قرض يستفاد به أمن الطريق صورته رجل دفع الى تاجر عشرة دراهم قرضاً ليدفعه الى صديقه ليستفيد به سقوط
خطر الطريق وهو معنى قوله وتكره السفينة وهي جمع سفينة بضم السين وقع الناء وانما يكره ذلك لقوله صلى الله عليه وسلم كل قرض جرنلها
فهو ربا وانما قال ويكره قرض الخ لانه انما دفعه على سبيل القرض اليه فخرنفعها وهو أمن الطريق فانه حرام والله أعلم * (الفصل الخامس
في الصلح) * الصلح على ثلاثة أصناف صلح مع اقرار وصلح مع انكار وصلح مع سكوت وهو أن (٥٣) يقر المدعى عليه ولا ينكر بل

يسكت (ووجه) الانحصار
أن المدعى عليه عند
دعوى المدعي اما ان يحب
لدهواه أو لا يحب فان أجاب
فلا يخلو اما ان يكون
الجواب بالاقرار أو بالانكار
فهو الضرب الاول والثاني
فان لم يحب أصلاً فهو السكوت
وكل ذلك جائز عندنا (وقال)
الشافعي رحمه الله لا يجوز
الصلح مع الانكار والسكوت
(وصلح) الفضولي جائز بان
يقول الفضولي أقر المدعى
عليه سراً عندي بأن
على حق في دعوى الفصل الحنفى
على كذا وضمنه مع
(وطريق) الضمان ان
يقول الفضولي صالح من
دعواك على كذا على انى
ضامن أو على مالى أو صالحى
من دعواك على فلان على
كذا وأضاف العقد الى
نفسه أو ماله مع وطول
الفضولى بالبذل ثم يرجع
على المصالح عليه أن كان
الصلح بامر كذا ذكره في
البرازى (وفي الولوالجى)

بالموجب والحكم فيه بالصحة لا يمنع المخالف في الاثر من العمل بآثاره على عقبيه فانه لا ينافى شيئاً
من الحكم بالصحة كما تقدم في المسئلة الاولى وان صدر فيه الحكم بالموجب والالزام بمقتضاه نظر الى المخالف
فيه فان كان من موجهه عند الحاكم المذكور الالزام امتنع على المخالف العمل بما يخالف عقيدة الحاكم
المذكور مثاله لو حكم شافعى أو حنفى بصحة الرهن وحصل فيه اعادته الى الرهن بعارية بعد الحكم بصحة
الرهن لم يكن ذلك مانعاً ان يرى فسخ الرهن بالعود الى الراهن كما هو مذهب مالك على وجه مخصوص وهو أن
يعيده اختياراً وبفوت الحق فيه باعتاق الراهن مثلاً وقيام الغرماء عليه واذن المرتهن للراهن في الوطء أن
يفسخه لان الحكم بالصحة ايسر من اقبال الفسخ بما ذكر بخلاف مالمو - كم حنفى أو شافعى بموجب الرهن عنده
والالزام بمقتضاه فانه يمنع على الحاكم المالكى أن يفسخه بما سبق ذكره لان موجهه عند الحنفى دوام
الحق فيه للمرتهن مع العود فالحكم بالفسخ لاجل العود المذكور منافي لحكم الحنفى بموجهه عنده والله
تعالى أعلم فهذه الفروق التسعة مع الفرق الاول وهو العاشر يحصل به التمييز بين الحكم بالصحة والحكم
بالموجب

* (فصل في بيان ما يجتمع فيه الحكم بالصحة والحكم بالموجب) * وذلك في أمور (منها) انه لا ينقض الحكم
برأيه منهما اذا صدر في محال الاجتهاد التي ينقض الحكم فيها وانما استوى ياتى ذلك لتضمن الحكم بالموجب
الحكم بالصحة اما عاماً عند استيفاء الشروط أو خاصاً بالنسبة الى المحكوم عليه بذلك فكلاً لا يرد النقص على
الحكم بالصحة لا يرد على ما يتضمنها اذا أجزأها فاما اذا قلنا لا يجوز جمع عدم استيفاء الشروط فيكون الحكم
قد وقع مخالفاً والحكم المختلف فيه غير الحكم بأمير مختلف فيه يسوغ لمن لا يرى الحكم بذلك أن ينقضه
الا اذا حكم ما حكم به بصحة الحكم الصادر بالواجب وكان الحاكم ممن يرى تسويغ الحكم بالموجب
على الوجه المذكور فانه حينئذ لا ينقض (ومنها) انه اذا رفع للقاضى كتاب حكم يسوغ تعليله عنده نفيه
قربت المسافة بينه وبين الحاكم فيه أو بعدت سواء كان ذلك الحكم بالصحة أو بالواجب بخلاف كتاب
سماع البيعة فانه لا يقبل الا اذا كانت المسافة بينه وبين سماع البيعة بحيث تقبل في مثاها الشهادة على الشهادة
وهو مسافة السفر كذا قيده الكرخى في القبر بدو غيره ومن العلماء من أجاز مضاء ذلك أيضاً بناء على انه
حكم بتمام البيعة ورجمه الامام الغزالى من الشافعية والاول مذهب مالك أعنى اشتراط المسافة المذكورة
وسبأنى في باب الشهادة على الشهادة ذلك مريد بيان ان شاء الله تعالى (ومنها) تغريم الشهود الراجعين
بعد الحكم بالصحة أو بالواجب في المواضع التي يثبت فيها التغريم * (تنبيه) * اذا كان الحكم بالموجب
مستوفياً لم يعتبر في الحكم بالصحة كان أقوى لوجود الالزام فيه وتضمنه الحكم بالصحة

ولا يجوز صلح الدين بالدين الا ان يكون من جنسه وهو أن يكون عليه عشرة دراهم الى شهر فصالحه على خمسة الى شهرين فيجوز (أما) الاول فلان
النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن السكلى بالسكلى (وأما) الثانى فلان ذلك ليس يصلح لان المصالح عليه عين حقه الذى كان قبل الصلح لكسبة تبرع
بشئتين بحط البعض وبالزيادة فى الاجل (ولو) صالح من دينه على عب - لا يجوز ولم يبعه مراًجه لان معنى الصلح على التجوز بدون الحق نصار
بالصلح كانه امرأه عن بعض الدين واشترى العبد بالباقي (ولو) كان له على رجل ألف درهم فصالحه منها على خمسة مائة درهم جاز وان فارقه قبل
ان يعطيه اياه لان هذا الصلح ابراء عن النصف وطالب لا يطالب النصف لان الصلح يجوز بدون الحق والتجوز بدون الحق ابراء لبعض واستيفاء
لبعض وذلك جائز (ولو) صالح من دينه على بعضه عاجلاً وأجلاً كان جائزاً لانه تبرع باسقاط البعض واسقاط المطالبة عما بقى في يده (ولو)
صالحه بجنس آخر أجلاً لا يجوز لانه مصادرة الدراهم بالدنانير أجلاً فلا يجوز (رجل) له على رجل ألف درهم دين فأنكر المطالب ذلك فصالحه

المطالب على مائة درهم فقال له مالك على مائة درهم من الالف التي عليك وأبرأتك عن البقية ولم يقل ذلك جازوا برأ المألوب في الظاهر ولا يبرأ فيما بينه وبين الله تعالى لأنه مضطرب في هذا الصلح ومعنى الرضا شرط جواز الصلح (وفي القنية) ادعى عليه مالا فأنكره وحلف ثم ادعى المدعى عند قاض آخر فأنكره فصول يصح (وفي) الاسرار انه لا يصح (وكذا) في نكاح الشربازي وقيل يصح (وروي) محمد رحمه الله تعالى عن أبي حنيفة - رحمه الله تعالى انه يصح (قال) ورأيت بخط علماء الاثمة الحماني ادعى على آخر حق التعزير بأوحد الف - فأنكره لا آخر وتوجهت عليه البين فافتدى بمئنة بمال قال الحلواني فيه اختلاف المشايخ قيل يحل أخذ ذلك وقيل لا يحل (ولو) ادعى حق الشرب والمئنة بحالها فلا يصح انه يجوز أخذ المال ويجوز (٥٤) الافتداء (رجل) له على آخر ألف درهم الى سنة فصالحه على ان يعطى بها كفلا ويؤخرها الى

سنة أخرى يجوز (وكذا) لو كان بها كفيل فاعطاه كفلا آخر وأبرأ الكفيل الاول وأخرها سنة يجوز (ولو) صالحه على ان يعمل له نصف المال على ان يؤخر عنه ما بقي الى سنة أخرى من - حلوه ثم استحق لم يرجع عليه حتى يحل الاجل (وكذا) لو وجدها زوفا أو ستوة (وان) صالحه على عب - دفو جديف عيبا فرده ان عاد اليه بالقسخ يعود الاجل وان عاد بالافالة فالسالم حال (وكذا) لو كان بالمال كفيل أو رهن في يد المرتن فالرهن والكفيل على حاله (ولو) جعل دينه خالفهو حال ولبس بصلح لان الاجل حق المطالب وقد أبطله (وكذا) لو قال أبطلت الاجل أو تركته أو جعلته حالا (اما) لو قال برأت من الاجل بالضم لم يبطل أما اذا قال أبرأتك أو برأت بالفتح بطل الاجل (ولو) قال لا حاجة لي في

(فصل) قد يتضمن الحكم بالموجب الحكم بالصحة مثال ذلك اذا شهد عنه الشهود بان هذا وقف وذكروا المصروف على وجهه - بن فيكم القاضي بموجب شهادتهم كان ذلك الحكم متضمنا للحكم بالصحة والحكم بالموجب *(تنبيه)* قال الشيخ سراج الدين واعلم ان الذي تقدم في الحكم بالموجب من انه لا يقتضي استيفاء الشروط المعتبرة في الحكم بالصحة وانه الذي جرى به عمل القضاة بخلاف مانص عليه الشافعي ومانص عليه المالكية ايضا في القسمة وهو انه اذا كان بايدي جماعة أرض أو غيرها جازا الى الحاكم وطابوا منه القسمة ولم يثبتوا أنهم مالكيهم فان الواجب على القاضي أن لا يجيبهم ويقول لهم ان شئتم فاقسموا بين أنفسكم أو يقسم بينكم من ترضون وان شئتم قسمي فأقيموا البيينة على أصول حقوقكم منها وذلك اني ان قسمت بينكم بلا بيينة وجئتم بشهود يشهدون اني قسمت بينكم - هذه الدار الى قاض غيري كان ذلك سبب الان يجعل ذلك حكما في لكم ولعلها غيركم ليس لكم منها شيء فلا يقسم الخاصكم البيينة قال وقيل يقسم القاضي بينهم ويشهد أنه قسم على اقرارهم *(تنبيه)* وعلى هذا فلا يجوز للحاكم ان يحكم بالموجب الا بعد أن يستوفي الشروط المطالبة في الحكم بالصحة وكذا قال الشيخ سراج الدين قال وعلى هذا فمن أحضر كتاب وقف أو بيع أو أثبت صدوره ولم يثبت عند الحاكم ما يقتضي الحكم بالصحة فلا يجوز للقاضي أن يجيبه الى الحكم بصحته ولا بموجبه لان الواقف قد بانى مثلا بشهود يشهدون عند الحاكم آخر أن الحاكم الاول حكم بموجب هذا الوقف فيجعله الحاكم الثاني حكما من الاول بنفاذ الوقف ولعله لغير الواقف فعلى هذا لا يجيبه الى الحكم بالموجب الا بيينة يشهدون بانه ملكه حين الوقف قال وهذا مذهب مالك - ويزيدون الجبارة على ما هو عليه بسوط في محله وما ذكره صحيح فنبغي انتبهه وهذا هو الاعتراض الوارد على الفرق الاول من الفروق العشرة قال وهذا عند الحاكم فيما يثبت من صدور وقف أو بيع وأما الشهادة عند الحاكم بصيغة المصدر أو بصيغة اسم المفعول كقول الشهود نشهد أن هذا وقف أو هذا مبيع من فلان أو هذه منكوبة فلان فان الحاكم يحكم بموجب شهادتهم ويكون ذلك متضمنا للحكم بصحة الوقف ونحوه فليعرف انفق الفرق بين الشهادة بالمصدر وباسم المفعول وليفس على ذلك انتهى وعلى هذا فينبغي أن يكتب في الامر بالتسجيل ليُسجل بشيئونه والحكم بموجب ما قامت به البيينة والله أعلم *(تنبيه)* ولم أقف للمالكية على هذه التفرقة وظاهر قواعدهم عدم اعتبارها وذكروا الشيخ تقي الدين عن المالكية ما ذكره قبل واستبعده فقال قال المالكية ليس للقاضي ان يحكم حتى يثبت عند المالك والجبارة يريد الى حين صدور الوقف قال وهذا بعيد وفيه تعاطيل للحقوق والبيد يكتفي بها في المعاملات

(فصل في الحكم بمضمونه) هذه اللفظة ذكرها الشيخ تقي الدين استطرادا في كلامه في الحكم بالموجب فقال الاجل لا يبطل الاجل (وفي الخلاصة) رجل ادعى على آخر ألف درهم فأنكره صالحه على ان يبيعه بها عبدا جازوا هذا اقراره فقال بالدر بخلاف قوله مالك على هذا العبد فانه لا يكون اقرارا منه بالدين (وفي) الامل اذا كان لرجل على آخر ألف درهم فقال له أبرأتك عن خمسمائة أو حطمت عنك خمسمائة على ان تعطيني الباقي ولم يوقت وقتا فاعطاه الباقي في هذا اليوم أو لم يعطه برئ عن خمسمائة (وفي) الجامع الصغير جعل المسئلة على ثلاثة أوجه ان قال ادالي غدا خمسمائة على انك برئ من الباقي أو على انك ان لم تعطيني خمسمائة فالالف عليك على حالها فالامر كما قال ولو قال ادالي خمسمائة غدا على انك برئ من الفضل فان اعطاه برئ مطاعا وان لم يعطه فعند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى لا يبرأ وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يبرأ (ولو) قال أبرأتك عن خمسمائة على ان تعطيني غدا خمسمائة حصل الا برأ مطاعا أداه الخمسمائة غدا أو لم يؤد (ولو) قال ان أدبت الى خمسمائة فانت برئ أو متى أدبت الى أو ان أدبت أو اذا أدبت لا يبرأ لان تعليق البراءة بالشروط

باطل (صريح) من دعوى الدين على دراهم واقتراف قبض بدل الصلح يجوز لانه ان كان عن اقرار فاقتراف عن دين بدني بزمه ما وان كان عن انكار ففي زعم المدعى كذلك وفي زعم المدعى عليه بذل المال لاسقاط الدين وقبض البدل بنقد لاسقاط لا يشترط كفاي الخلع والعق على مال (وان) وقع عن دراهم في الذمة على دنانير او عكسه فيشترط قبض البدل في المجلس لانه صرف (وان) وقع عن دنانير في الذمة على دنانير اقل لا يشترط قبض فيه لانه اسقاط بعض الحق واخذ الباقي (ويجوز) الاعتياض عن الاجل بين المكاتب والمولى متى لو قال اولا زدي في الاجل حتى ازيدك في البدل او قال احطأ عني من بدل الكتابة كذا حتى اترك حتى في الاجل وانجل لك البدل مع (ولا) يجوز الاعتياض عن الاجل بين الحرين (ولا) يجوز بيع الدرهم بالدرهم بين المولى والمكاتب (الصلح) عن الشفعة (٥٥) باطل وتبطل الشفعة به واقيم الوقف

ان يصلح سارق القطن من أرض الوقف ان كان مقرا وان كان انما به طيه لاجل مخافة هتك السر ونحو ذلك لم يجز (وفي العمادى) ادعى على رجل محدودا انه وقف على كذا فأنكر فصالحه المدعى عليه على مال لا يصح الصلح لان الصلح ينزله البيع وليس للمولى ولاية البيع والاستبدال (ولو) دفع المتولى شيئا الى المدعى عليه وأخذ الدار لاجل الوقف يجوز ان لم يكن له بيعة على اثبات الوقف والموقوف عليه ولو فعل ذلك لا يجوز لانه ليس بخصم والفضولي لو فعل ذلك يجوز لان الموقوف عليه فعل ذلك لباخذ الدار اما الفضولي لو فعل ذلك من مال نفسه لاستخلاص الوقف بدفع المال ولا ياخذ الدار (ولو) اشترى دارا فاتخذها مسجدا ثم ادعى رجل فيها دعوى فصالحه الذي بنى المسجد او رجل

فقال وقد عرض في هذه الازمنة بحث في الحكم بالموجب وشبهه جماعة ممن لقيناهم وعاصرناهم وبجئناهم من أصحابنا وهو أن الموجب عندهم أمر مهم يحتمل أن يكون الصحة ويحتمل أن يكون غيرها وحكم القاضي ينبغي أن يعين فاذا لم يعين فلا يصح ولا يرفع الخلاف من قاض يرى خلاف ذلك مثال ذلك وهب شيئا يقسم لرجلين فقبض ذلك لم يجز في قول أبي حنيفة وقول أبو يوسف ومحمد يجوز فلورفع ذلك الى قاض حتى يحكم فيه بالموجب فاذا لم يعين ما أراد فلا يصح ولا يرفع الخلاف ولا يمنع الحكم من قاض يرى خلاف ذلك ونقضوا بهذا أوقافا كثيرة وأحكاما كثيرة وتعلقوا في ذلك بما ذكره أبو سعيد الهروي والرافعي عن الشافعي ومال اليه وهو أن ما يكتب على ظهور الكتب الحكمية وهو صرح وورد هذا الكتاب على فقبلته قبول مثله وألزم العمل بموجبه ايسر بحكم لاحتمال ان المراد تصحيح الكتاب واثبات الحق قال والذي وقعت عليه في كتاب أبي سعيد وألزم العمل بمضمونه لا بموجبه ونحن نتكلم عليها فنقول اذا أعدنا الضمير على الكتاب مع ما قاله لان مضمون الكتاب وموجبه معناه ما صدر وما تضمنه من اقرار أو انشاء وأنه ليس بزور فلذلك رتب الرافعي أنه ليس بحكم ونحن نوافقه في تلك المسئلة اذا أراد بهذه اللفظة هذا المعنى أو احتمل انها مراد الحكم أما اذا حكم بموجب اقرار أو بموجب الوقف فليس بموجبه الا كونه ونفا وكون المقرب له لازما وقول من قال بموجب الصحة والفساد ممنوع فان اللفظ الصحيح بموجب حكمه واللفظ الفساد لا بموجب شيئا نعم قد يكون لفظ يحتمل موجبين فيجب على الحكم أن يبين في حكمه ما أراد كذا كثرته في مثال الهبتل رجلين واجهام ذلك لا يجوز عند القدرة الا ان يخشى من ظالم ونحوه يريد فيه كتبه ليسجل بثبوتة والحكم بموجبه أو مضمونه ومراده اعادة الضمير في موجب ومضمونه على الكتاب كانه قد فعل ذلك موافقة له فاذا علم ذلك من مراده عمل بمقتضاه وبدون ذلك لا يحمل حكم القاضي الاعلى البيان الواضح ومتى حصل التردد في موجب اللفظ مثل الهبة هل مجرد القول منها يكفي في لزوم ونقل الملك أو لا يكفي حتى يكون الواهب معجبا بآثر أو مثل التبرع في زمن الطاعون هل يكون من الثلث أو من رأس المال أو ما أشبه ذلك وقال القاضي حكمت بموجبه ولم يبين فينبغي أن لا يصح هذا الحكم ويحتمل أن يقال يرجع الى مذهب القاضي فيحمل حكمه على ذلك ويبين مقصوده وليس هذا مما نحن فيه وكلامنا اذا حكم بموجب وقف أو بيع أو اقرار ونحوهما فهو حكم على العاقد بمقتضى قوله وعلى المقرب بمقتضى اقراره وليس لحاكم آخر نقضه لاقتضا عهده به لانه لا ينافي نقض الاجتهاد بالاجتهاد ومن ألفاظ الحكم أن يحكم بالثبوت وحقه بيقته حكم بتعديل البيعة ومما عاها وفائده عدم احتياج حاكم آخر الى النظر فيها وجواز التنفيذ في البلاد فان في تنفيذ الثبوت في البلاد من غير اقراره بحكم خلافا عند الشافعية فاذا صرح بالحكم كما ذكرنا جاز التنفيذ فيهما

من بين أظهرهم للمسجد فهو جائز (الكفيل) بالنفس اذا صالح على مال لاسقاط الكفالة لا يصح أخذ المال وهل تسقط الكفالة فيه روايتان (ولو) كان كفيلا بالنفس والمال فصالح بشرط البراءة من الكفالة بالنفس برئ (وجعل) ادعى دارا فصالحه على بيت منها أو على قطعة منها لم يجز لا عند الانكار ولا عند الاقرار لان ما قبض عينه فهو على دعواه في الباقي (والوجه) فيه أحد أمرين اما ان يزبد درهما في بدل الصلح فيصير ذلك موضوعا عن حقه فيما بقي أو يلحق به ذكر البراءة عن دعوى الباقي (وان) صالحه على دار أخرى أو على شئ آخر لا تقبل دعواه بعد ذلك (ولو) كانت دعواه في الدين فصالحه على بعض الدين أو على غيره بطالت دعواه بخلاف العين (صالح) عن دين على عين ثم هلك قبل التسليم فانه يعود الدين (ولو) صالحه من الدين على شئ ثم أقام البيعة بالدين لم يكن له فسخ الصلح (وصى) ادعى على رجل ألفا للبيعة ولا يبيعه فصالح بخمسمائة من ألف من الانكار ثم وجد بيعة عادلة فله أن يقيمها على ألف وكذا اذا وجد الصبي بيعة بعد البلوغ

كذافي القنية (وفي البراري) وجعل ادعى ديناً أو عينا على آخر وتصلح على بدل وكتبا وثيقة الصلح وذ كرافها اتصالاً من هذه الدعوى على كذا ولم يبق له هذا المدعى على هذا المدعى عليه دعوى ولا خصومة توجه من الوجه ثم جاء المدعى يدعى عليه بعد الصلح دعوى أخرى بان كان المدعى مثلاً امرأة ادعت داراً وحى الحال كذا كراتما جاءت تطالب من المدعى عليه دين المهر لا تسمع لان البراءة عن الدعوى ذ كرت مطلقاً ولا مانع من ان يدعى واحداً وصالح عنه وعن جميع الدعاوى (واختار) شيخ الاسلام رحمه الله تعالى ان الصلح بعد الانكار عن دعوى فاسدة لا يصح لان المدعى في زعمه يأخذ بدلاء ادعاء فلا بد من صحة الدعوى (وفي نظام الفقه) أخذ سارقاً في دار غيره فأراد دفعه الى صاحب المال فدفع له السارق مالا على ان يكف (٥٦) عنه يطل ويد المذلول الى السارق لان الحق ليس له (ولو) كان الصلح مع صاحب السرقة يبرئ من الخصومة بأخذ المال (رجل) انهم بسرقة وحبس فصالح ثم زعم ان الصلح كان خوفاً على نفسه ان كان في حبس الوالى تصح الدعوى لان الغالب على انه حبس ظله وان كان في حبس القاضي لا تصح لان الغالب على انه حبس بحق (الصلح) الفاسد كالببيع الفاسد يمكن كل منهما من الفسخ (ادعى) عليه ألفاً فانكروا وطاه نصفها ولم يقل شيئاً ثم أراد المدعى يعني الدافع استرداده له ذلك وان كان مكان النقد كعرض لا يملك الاسترداد (فالاحمال) ان كل ما كان للمدعى فيسهل الاخذ لا يتمكن من استرداد المدعى فالحال يذ كر لفظ الصلح أو تدل عليه القرينة لان في زعم المدعى انه أخذ حقه فكيف يكون صلحاً او مالا يتمكن المدعى من أخذه كالعرض يكون صلحاً بالتعاطى (رجل) ادعى على آخر ألفاً فانكر

فأنتان قال وقد توسع بعض قضاة المالكية في هذا الزمان فعمد الى أوقاف وقلمها واقفون واستمرت في أيديهم بصرفونها على حكم الوقف ثم بأيدي تظارها كذلك مدة مائة سنة أو أكثر فباطلها ووردها الى ملك ورثة الواقف ولم يلتفت الى البد المستمرة على حكم الوقف ولا الى سكوت الوارثين ووارثتهم عن المطالبة ومذهب مالك في الجواز اذا طال المدة وامتناع الدعوى معروف وينبغي أن يستحضر ههنا وربما كانت تلك الأوقاف قد ثبتت عندها كم ولكن لم يقل حكمت بصحة فتعاق في ابطالها لعدم الجواز لان الثبوت ليس بحكم وربما اقترن بذلك الثبوت حكم ولكن لم يقل حكمت بصحة فتعلق بانه لا يمنع من الابطال الاحكام ما كم بصحة الوقف وأنا أذكر ههنا قاعدة فاقول القاضي المعتبر حكمه تارة يقتصر على الثبوت وتارة يضيف اليه حكماً أو يذ كر الحكم مجرداً ومن لوازمه أن يكون قد تقدم ثبوت فالحالة الاولى وهي أن يقتصر فتارة يضيف الثبوت الى السبب الذي نشأ عنه الحكم وتارة يضيف الثبوت الى الحكم نفسه فهما قسمان (القسم الاول) أن يضيفه الى السبب كاثبات جريان عقد الوقف أو البيع أو الهبة أو النكاح ونحوها هذا غالب ما يقع من الثبوت وقد يقول القاضي ثبتت ههنا قيام البيئة بهذه العقود أو ثبتت عندي الاقرار بها أو بالدين مثلاً فالبيئة والاقرار ليسا بسببين للحكم بل لاثباته يعني أنهم ما سببان لاثبات الحكم فحقيقة ثبوت قيام البيئة تركبتها وقبولها وقد تردد الفقهاء في ان الثبوت حكم أو ليس بحكم والصحيح عند الشافعية والمالكية انه ليس بحكم وعند الحنفية انه حكم ولا يجزى في معنى كونه حكماً الا أنه حكم بتعديل البيئة وقبولها وجريان ذلك الامر المشهود به وأما محنته أو الالتزام بشئ فانه لا يوجد الا لزام وذ كر ذلك الشيخ سراج الدين وقال ههنا هو التحقيق قال الشيخ تقي الدين السبكي وقد يقال ان الثبوت يدل على الحكم بالصحة لانه ليس للقاضي أن يثبت باطلا لقوله عليه السلام اني لا أشهد على جور والصحيح أنه لا يدل على الحكم بالصحة لان الحكم قد ثبتت الشئ ثم ينظر في كونه صحيحاً أو باطلا وقد ثبتت الشئ الباطل وقال القرافي انه قد ثبت ما بهتة قد بطلانه لينظر غيره فيه أما اثبات ما بهتة قد بطلانه لا قصد الا بطلان ولا لينظر غيره فيه فلا ينبغي للحاكم أن يفهم ذلك قال السبكي والحق الصحيح ان الثبوت ليس حكماً بالثابت بل غاية أن يكون حكماً بثبوتة يعني بجريان العقد وصدوره وسيأتي تحقيق ذلك في الفرق بين الثبوت والحكم وقد يقع في ألفاظ الحكم ليسجل بثبوتة والحكم بما قامت به البيئة فما ان كانت مصدرية فهو كقوله بقيام البيئة وان كانت موصولة وهو الظاهر فهو كاثبات جريان العقود المشهود به او جعل الثبوت حكماً فيما اذا كان الثابت هو العقود أقوى منه فيما اذا كان الثابت قيام البيئة وفي مثل قوله ثبتت بما قامت به البيئة وقد يرجح أحدهما على الآخر والكل ضعيف

من الخصومة بأخذ المال (رجل) انهم بسرقة وحبس فصالح ثم زعم ان الصلح كان خوفاً على نفسه ان كان في حبس الوالى تصح الدعوى لان الغالب على انه حبس ظله وان كان في حبس القاضي لا تصح لان الغالب على انه حبس بحق (الصلح) الفاسد كالببيع الفاسد يمكن كل منهما من الفسخ (ادعى) عليه ألفاً فانكروا وطاه نصفها ولم يقل شيئاً ثم أراد المدعى يعني الدافع استرداده له ذلك وان كان مكان النقد كعرض لا يملك الاسترداد (فالاحمال) ان كل ما كان للمدعى فيسهل الاخذ لا يتمكن من استرداد المدعى فالحال يذ كر لفظ الصلح أو تدل عليه القرينة لان في زعم المدعى انه أخذ حقه فكيف يكون صلحاً او مالا يتمكن المدعى من أخذه كالعرض يكون صلحاً بالتعاطى (رجل) ادعى على آخر ألفاً فانكر

فصلح على شئ ثم برهن المدعى عليه على الايفاء أو البراء لا يقبل (وان) ادعى عليه ألفاً فدعى القضاء أو البراء ووصلح (القسم) ثم برهن على أحدهما تقبل ويرد بدل الصلح لان الصلح فداء اليمين واليمين في الاولى كانت على المدعى عليه ففداءه بالمال وفي الثانية على المدعى فلا يتصور أن يكون الفداء عنها فاذا برهن على القضاء أو البراء يرد بدله (رجلان) بينهما أخذ وعطاء وتبرع وقرض ونسبة تصادفاً على ذلك ولم يعرف المقدار فتصلح على مائة الى أجل جاز لان لفظ الصلح دليل على ان الحق أكثر وقد تبرع بالتأجيل فيما بقي كمن له على آخر دراهم لا يعرفان مقدارها صلح على مائة (رجلان) اهما على رجل دين فأراد أحدهما ان يأخذ نصيبه على وجه لا يكون للشريك فيها نصيب فالحالة في ذلك ان يبيع من المطالب كفاء من زبيب بمائة درهم ويسلمه اليه ثم يبرئه عن نصيبه من الدين وبطال به بمن الزبيب فثبتت ذ لا يكون لشريكه فيه نصيب لانه لا يشارك في هذا الدين وان مبنى الصلح على التجوز بدون افاق فما كان المصلح أبرأ عن بعض نصيبه واستوفى البعض (ولا) يجوز

تعلق الصلح بالشرط ولا اضافته الى وقت بان قال اذا جاء غداة - وصالحته على كذا أو صالحته غداه الى كذا لان تعليق التامكان بالشرط
واضافته الى الوقت باطل ولان الصلح في الاعيان ملحق بالبيع فكلا لا يجوز تعليق البيع بالشرط ولا اضافته الى الوقت فكذلك الصلح (ويجوز)
الصلح من دعوى نكاح (وهو) على وجهين (أحدهما) ان يدعى رجل على امرأة نكاحا وهي تجحد فصالحته على مال حتى يترك الدعوى
جاز وكان في معنى الخلع لان الصلح يجب اعتباره بأقرب العقود اليه احتيالا لصحته وأخذ المال على ترك البضع خلع فصار بذل المال منها في حق
المدعى في معنى الخلع بناء على زعمه والخلع يلفظ البراءة صحيح وفي حقه الدفع الشغب والخصومة وتخليص النفس عن الوطء والحرام (وفي)
الهداية قالوا لا يجعل له أخذ المال فيما بينه وبين الله تعالى لذا كان بمطال في دعواه (وقال) (٥٧) صاحب المنبع هذا ليس بمختص بهذا

المقام - ل هو عام في جميع
أنواع الصلح بدليل ما ذكر
في كتاب الاقراء ان من أقر
لغيره بمال والمقر له يعلم انه
كاذب في اقراره فانه لا يجعل
له ذلك فيما بينه وبين
الله تعالى الا ان يسلمه لطيب
نفسه فيكون تملكاً على
طريق الهبة (والثاني) ان
مدعى امرأة نكاحا على
رجل فصالحها على مال
لا يجوز لانه رشوة محضه
من غير خصومة ويلزمها
ردها كذا في المنبع (وفي)
الولوالجى الخليفة اذا جعل
غيره ولي عهد بعد موته ثم
مات يجب على الناس ان
يعملوا به ويصير الثاني
خليفة كما فعل أبو بكر
الصادق رضي الله تعالى عنه
فانه فوض الامر في حياته
الى عمر رضي الله تعالى عنه
(وكذا) للموصى أن
يوصي الى غيره بعد موته اه
* (الفصل السادس في
الاقراء) * الاقرار هو اخبار
بحق لا آخر عليه وحكمه

(القسم الثاني) * ان يضيف بالثبوت الى الحكم كقوله ثبت عندى ان هذه الدار وقف أولك فلان أو ان
هذه المرأة زوجة فلان فهذا من الحكم فلا يمكن التعرض لنقضه الا أن يتحقق ان مستنده جريان عقد
مختلف فيه كقول الحنفى ثبت عندى ان هذه زوجة فلان تزوجت نفسها ونحو ذلك فيثبت بعود الخلاف في
أن الثبوت حكم أولو يقوى جريان الخلاف فيه فان قلنا انه حكم امتنع على حكم آخر باطله وان قلنا انه
ليس بحكم لم يمتنع ومن يقول بنقض حكم القاضى بلاولى لم يمتنع عنه مدعى على الوجهين جميعا ولولم يصرح
القاضى ببيان السبب واقدمه على قوله ثبت عندى انم ازوجه وعلم بيئته أخرى ان مستنده تزويجها نفسها
فالظاهر أن الامر كذلك لكن العلم بذلك صعب لا سيما أن يكون جاء ولها الخدد العقد بحضوره في غيبة من
شهد عليه بالثبوت المطاق وتزويجها نفسها وان كان احتملا لا بعيدا * الحالة الثالثة أن يقرن بالثبوت حكم
والفاظ الحكم متعددة وقد تقدم بعضها وسبأني ذكر ما بقى ان شاء الله تعالى وحينئذ لا سبيل الى نقضه
باجتهاده مثله متى كان في محل مختلف فيه اختلافا قريبا لا ينقض قضاء القاضى ولم يكن بناء على سبب باطل
لم ينقض بحال والمقارن به في ذلك اذا صرح بصحة ذلك التصرف هذا فيما اذا حكم بالصحة وان حكم
بالوجوب فقد تقدم ما فيه ومن أفاظ الحكم ليسجل بثبوتيه والحكم بما ثبت عنده فان جلتا على الثبوت
فالحكم فيه كما تقدم في الحكم بالثبوت وان جلتا على الثابت عنده فهو ماض ولا يحكم به الا بطريق الحقيقة
بحكم شرعى من ايجاب أو منع أو اطلاق فاذا قال حكمت بان هذا باع أو وهب أو وقف ونحو ذلك فمناه حكمت
بانه ثبت ذلك عندى فيرجع الى مائة - دم بالحكم بالثبوت ومن أفاظ الحكم ليسجل بثبوتيه والحكم به
وكثيرا ما يوجد في سجلات المحاكم ليسجل بثبوتيه والحكم به والضمير يرجع الى ما تقدم على الاحتمالات
المتقدمة فهو غير خارج عنها * ومن فوائد ذلك غير القائدين المتقدمين في أول الكلام على الحكم بالثبوت
وهو أنه هل يمتنع على حكم آخر نقضه - بمعنى يرجع الى ذات تلك التصرفات انشاء كان أو اقرارا أو لا يمتنع
النقض فيه تفصيل وهو أنه ان أطلق البيع أو نحوه أو ذك كرميغته أو شروطه وكيف وقع كما هو العادة
في الكتب فيمتنع نقضه - لانه - كم بوقوع ذلك الانشاء والاقراء والفاظ الشرعية اذا أطلقت تحمل على
الصحيح وانما قيدت بقولي بمعنى يرجع الى ذات ذلك التصرف احترازا من أن ينقض لعدم أهلية العاقد
أوله - دم شرط محله حيث لا يطاق كما سنذكره في القسم الثاني وهو أن يحمل على التصرف المعهود كما
هو الواقع في الكتب الحكمية والامر كذلك اذا قال ثبت عندى البيع أو الوقف ونحوه - ما فانه انما يحمل
على الصحيح فاذا قال ليسجل بثبوتيه والحكم به فالمراد التصرف المشروح في الكتاب فقد يكون صحيحا مجمعا
عليه وقد يكون فاسدا مجمعا عليه وقد يكون مختلغا فيه والقسم الثاني وهو كونه فاسدا مجمعا عليه ليس للقاضى

(٨ - معين الحكم) ظهور المقر به لاثباته ابتداء فيصح الاقرار بالجرم له سلم حتى يؤمر بالتسليم اليه (ولا) يصح الاقرار
بالطلاق والعناق مكرها ولو كان انشاء يصح مع الاكره لان طلاق المكره واعتاقه واقعان عندنا (واسندل) بعض على كونه اخبارا بمسائل
(منها) اذا أقر نصف داره مشاعا صح ولو كان تملكاً لم يصح (ومنها) اذا أقرت بالزوجة صح ولو كان تملكاً لم يصح الا بمحض من الشهود (ومنها) اذا أقر
المريض بدين مستغرق جميع ماله صح ولو كان تملكاً لم يصح (ومنها) اذا أقر العبد المأذون لرجل بعين يده صح ولو كان تملكاً لم يصح (واسندل)
بعض على كونه تملكاً بمسائل (منها) اذا أقر لرجل - ل فردا قراره ثم قبل لا يصح ولو كان اخبارا لصح (ومنها) اذا أقر المريض لوارثه بدين لم يصح ولو
كان اخبارا لصح (ومنها) ان الملك الثابت بسبب الاقرار لا يظهر في حق الزوائد المستهلكة حتى لا يملك المقر له مطالبتها ولو كان اخبارا الكائنات
مضمونة عليه (وفي) الذخيرة والمحيط ادعى عينا في يد انسان انه له ثم ان صاحب البدأ قرله به تصح هذه الدعوى عند البعض وعند عامة المشايخ

لا يصح لأن نفس الاقرار لا يصح سبباً للاستحقاق فان الاقرار كاذباً لا يثبت الاستحقاق للمقر له وعند من يقول يصح لو نكل فالفتوى على انه لا يخالف على الاقرار وانما يخالف على المال (قال) صاحب الفصول قلت على قول من يقول من المشايخ انه غاي في الحال ينبغي ان يصح دعوى المال بسبب الاقرار وعلى قول من يقول انه اخبار لا تصح (وأجمعوا) على انه لو قال هذا العين ملكي وهكذا أقر به صاحب البعد تصح هذه الدعوى لأنه لم يجعل الاقرار سبب الوجوب (بالجملة) من شرح الوفاة لابن فرشته (وفي المنبج) ولا يصح اقرار الصبي الا اذا كان مأذوناً بالتجارة فان اقراره جائز بدين لرجل أو ودبعة أو عارية أو مضاربة أو غصب لأنه الحق بسبب الاذن البالغ لدلالة الاذن على عقه له ولا يصح اقراره بالمهر والجنابة والكفالة لأنها غير داخله تحت (٥٨) الاذن اذا التجارة بمبادلة المال بالمال والنكاح بمبادلة ماليس بمال والكفالة تبرع من وجه فلم

تكن تجارة مطلقة وكذلك المجنون لا يصح اقراره وكذلك العبد المجبور لا يصح اقراره بالمال وان كان يصح بالحدود والقصاص لأن ذمته ضعفت بقره فانضمت اليها مالية الرقبة والكسب وهي ملك المولى فلا يصح اقراره عليه بخلاف العبد المأذون فان اقراره بالدون وبما في يده صحيح لأن المولى رضي باسقاط حقه بالتسليم عليه (والذائم) والمغنى عليه كالمجنون (واقرار) السكران جائز بالحقوق كلها الا بالحدود الخاصة والردة ونفقات التصرفات من السكران كاتنفذ من الصاحب وسجى عثماني في فصل الطلاق ان شاء الله تعالى (وكذا) يصح الاقرار بالمعلوم يصح بالجهول بخلاف الجهالة في المقر له فانه بمنع صحة الاقرار بخلاف (وفي) الذخيرة جهالة المقر له انما تمنع صحة الاقرار اذا كانت متفاحشة بان قال

اثباته الا اذا قصد ابطاله والقسم الثالث وهو كونه مختافاً فيه فلم يري صحته أن يشته ويحكم بشبوته وبصحة على مذهبه فان حكم بالصححة فلا ينقض وان أثبت ثبوتاً مجرداً فلغـيره نقضه في رواية وكذا ان حكم بالثبوت فليس بان يري فساداً أن يشته الا لغرض ابطاله أو ينظر غيره فيه كالمومات شهود الكتاب فاثبتته المالكي بالخطأ لينظر فيه الشافعي قال واذا رأينا كما أثبتته أو حكم بشبوته ولم نعلم قدمه فيجعل على انه لا يتضح له حكمه * (فصل في الفرق بين الثبوت والحكم) * ان قلت ما الفرق بين الحكم والثبوت وهل الثبوت حكم أم لا واذا ثبت بان الثبوت حكم فهل هو عين الحكم أو يستلزمه ظاهر أو على التقديرين فهل ذلك عام في جميع صور الثبوت أم لا جوابه أن الثبوت هو قيام الحجة على ثبوت السبب عند الحاكم فاذا ثبت بالبينة أن السيد أعتق شقيقه في عبد أو أن النكاح كان بغير ولي أو بصداق فاسد أو أن الشريك باع حصته من أجنبي في مسألة الشفعة أو أنما زوجة لاميت حتى ترض ونحو ذلك من ثبوت أسباب الحكم فان بقيت عند الحاكم ريبية أو لم تبقى ولكن بقي عليه ان يسأل الخصم هل له مطعن أو معارض ونحو ذلك فلا ينبغي أن يختلف في هذا انه ليس بثبوت ولا حكم ولا وجود الريبية أو لعدم الاعذار وان قامت الحجة على سبب الحكم أو انتفت الريبية وحصلت الشروط فهـ ذاهو الثبوت فيجب أن يعتقده أنه حكم فهذا معنى قول الفقهاء من أنه المذهب الصحيح أن الثبوت حكم يري في هذه الصورة الخاصة وليس ذلك في جميع صور الثبوت قال برهان الدين صاحب المحيط والصحيح ان قوله حكمت أو قضيت ليس بشرط وقوله ثبت عندي يكفي وكذا اذا قال ظهر عندي أو صح عندي أو علمت فهـ ذا كله حكم والمختار وفي الكبرى لو قال ثبت عندي ان لهذا على هذا كذا قال بعض مشايخنا لا يكون حكماً وقال بعضهم منهم القاضي أبو عاصم الأمرى صاحب الهادي وشمس الأئمة الحلواني بانه حكم والفتوى عليه ولعله أن يكون في صورة خاصة كذا كرناوذ كرفي فتاوى رشيد الدين قوله ثبت عندي حكم لكن الاولى أن يبين ان الثبوت بالبينة أو بالاقرار لأن الحكم بالبينة يخالف الحكم بالاقرار قال القرافي والقول الشاذ يري ان حقيقة الحكم مغايرة لحقيقة الثبوت ومع تغير الحقائق لا يمكن القول بحصول أحد المتغيرين عند حصول الآخر الا ان يجزم باللازمة والضرورة غير وثوق به لاحتمال أن يكون عند حصول الآخر ريبية ما علمنا بما فيه توقف حتى يحصل اليقين بالتصريح بانه حكم هـ ذافي الصور المتنازع فيها التي حكم الحاكم فيها بطريق الانشاء وأما الصور المجمع عليها كثبوت القيمة في الاتلاف والقتل للقصاص وثبوت الدين عندده في الذمة وعقد القراض وثبوت السرقة لقطع فالثبوت الكامل في هذه الصور جميعها لا يستلزم انشاء حكم من جهة الحاكم بل أحكام هذه الصور مقررة في الشريعة اجاعاً وظيفاً للحكام في هذه الصور وانما هو التمهيد وسيأتي بيان معناه وأما فيما عدا التنفيذ

هذا العبد لو احدث من الناس أما اذ لم تكن متفاحشة لا تمنع بان قال هذا العبد لا احدث من الرجلين (وقال) شمس الأئمة فالحكم السرخصي رحمه الله تعالى الجهالة تمنع أيضاً في هذه الصورة لأنه أقر للجهول وانه لا يفيد لان فائدة الجبر على البيان وههنا لا يجبر على البيان (والاصح) انه يصح لانه يفيد وفائدة وصول الحق الى المستحق وطريق الوصول ثابت لانهم مالوا اتفاقاً على أخذه فلهما حق الاخذ (فالاحص) ان الاقرار للجهول لا يصح اذا كانت الجهالة متفاحشة واذا لم تكن متفاحشة يجوز الاقرار بالجهول يصح مطاقاً معلوماً كان أو مجهولاً (واما) البراءة عن الحقوق المجهولة يصح بعرض وبدونه (وفي المنبج) البراءة عن الاعيان لا يصح ثم قال وفي البعد انعوا برأه عن ضمان العين وهي قائمة في يده مع البراءة ومطاعاً عنه الضمان عند أصحابنا الثلاثة وقال زفر لا يصح لان البراءة اسقاط واعيان لا يعقل فالتحق بالعدم وثبتت العين مضمونة كما كانت واذا هلكت ضمن (رجل) في يده دارداها آخر فقال اشترى بتمثل القياس ان يؤمر بالدفع الى المدعى الى

ان يبرهن على الشراء منه وفي الاستحسان يهل ثلاثة ايام بعد التكميل عليه فان برهن والاسلم الى المدعى (وعلى) القياس والاستحسان اذا ادعى المدعي الايقاع وجرده المدعى فلا بد من برهان المدعى عليه (وكان) الامام طهیر الدين يفتي فيها بالقياس (أقر) انه اقضى من فلان ألفا كانت له عليه فقال فلان لم يكن لك على شيء من المقر بعد ما حلف المقر له على انه لم يكن له عليه شيء (قوله) عند دعوى المال عليه ما قبضت منك بغير حق لا يكون اقرارا (ولو) قال دفعته الى أخيك بأمرك اقرار بالقبض فلا يبرأ إلا بإثبات الامر بالإصال والاتصال (ولو) قال بأي سبب دفعته الى قالوا يكون اقرارا وفيه نظر (قدمه) قبل حلول الاجل الى الحاكيم وطالبه به فله ان يحلف ما على اليوم شيء وهذا الحلف لا يكون اقرارا بالمال المدعى به ويسعه ان يحلف بهذا الوجه ان لم يقصد به ذهاب (٥٩) حقه (قال) الفقيه لا ياتلف الى قول من جعله اقرارا بوجوب المال

المؤجل (وكذلك) الكلام اذا حلف الزوج عند انكاحه دعوى زوجته الصداق فان المهور في زماننا موجهة بالعادة (قات) وهذا دليل على ان الزوجة ليس لها مطالبة زوجها بالمهر المؤخر بعد قبضها المجهل ودخوله بها الا بعد الفراق بموت أو طلاق لان المؤخر مؤجل عرفا لما صروا الله سبحانه وتعالى أعلم ولا بد من نقل صريح يعتمد عليه في ذلك فيما أثير الطالب لا تحزم بشيء في هذه المسئلة الا بعد النقل الصريح والتأمل الصحيح (ادعى) عليه مالا فقال قبضته لكن لم يملكه يؤمر بالرد اليه وينبغي ان يكون على القياس والاستحسان الذي ذكرناه

(رجل) قال لا خرافة الا ان التي لي عليك أو غلة عهدي فقال نعم أو قال غدا أعطيكها أو أقال فاقبضها أو زنها الا على وجه السخرية

فالحاكم والمفتي فيه سواء اذ ليس ههنا حكم استنباط صاحب الشرع فيه الحاكيم أصلا البتة بل هذه أحكام تتبع أسسها كان ثم ما حكم أم لا نعم الذي يقف على الحاكيم التنفيذ مع انه غير مختص به في الدين وشبهه فلو دفع المتلف القيمة والمدين الدين وسلم البائع المبيع استغنى عن منفذ من حاكم أو غيره وانما يحتاج الى الحاكيم في الصور المجمع عليها اذا كانت تقتضي نظر واجتهاد وتحرير رأس باب كفسخ الانكحة اذا كان تفويضها للناس يؤدي الى التهارج والقتال كالحدود والتعازير مع أن التعازير من القسم الذي يقتضي نظر واجتهاد في تقدير التزوير بقدر الجنابة والجناني والمجنى عليه فظهر أن الثبوت غير الحكم قطعا وقد يستلزم الحكم وقد لا يستلزم وقد تكون الصورة قابلة للاستلزام الحكم وقد لا تكون قابلة كما تقدم بيانه في صور الاجماع فان القول بان الثبوت حكم في جميع الصور خطأ قطعاه انه يتعين تخصيص هذه العبارة وتأويل كلام العلماء وحله على معنى صحيح وهو بين لمن أنصف * (فائدة) * اختلف في الحكم والثبوت هل هما بمعنى واحد أو الثبوت غير الحكم والعجب أن الثبوت يوجد في العبادات والمواطن التي لا حكم فيها بالضرورة اجماعا ثبتت عند الحاكيم هلال رمضان وهلال شوال وثبتت طهارة الماء ونجاسته ويثبت عند الحاكيم التحريم بين الزوجين بسبب الرضاع ويثبت التحليل بسبب العقد وليس في ذلك شيء من الحكم واذا وجد الثبوت بدون الحكم كان أعم من الحكم والاعم من الشيء غيره بالضرورة ثم الذي يفهم من الثبوت هو مفهوم من الحجة كالبيئة وغيره السلامة عن المطاعن فتى وجد شيء من ذلك فانه يقال في عرف الاستعمال ثبت عند القاضي ذلك وعلى هذا التقدير يوجد الحكم بدون الثبوت أيضا كالحكم بالاجتهاد كاعطاء أمير الجيش الامان للعدو وكذلك في قسم الجيش بين أهله يجتهد ويفضل أهل الحاجة وكذا عقد الصلح بين المسلمين والكفار وتقدير نفقة الزوجة والاولاد وقد أفردت لذلك بابا يأتي ان شاء الله فاذا ثبت هذا علم ان كل واحد أعم من الآخر من وجه وأخص من وجه ثم ثبوت الحجة مغايرة لكلام النفساني الانشائي الذي هو الحكم كما تقدم بيانه في التعريف بحقيقة الحكم فثبت كونها غير بن بالضرورة وان الثبوت هو غرض الحجة والحكم انشاء كلام في النفس هو الزام أو اطلاق

* (فصل في معنى تنفيذ الحكم) * وهو على قسمين تنفيذ حكم نفسه وتنفيذ حكم غيره * فالاول معناه الزام بالحبس واخذ المال بيد القوة ودفعه لمستحقه وتخليص سائر الحقوق وإيقاع الطلاق على من يجوز له إيقاعه عليه ونحو ذلك فالنفي غير الثبوت والحكم فالثبوت هو الرتبة الاولى والحكم هو الرتبة الثانية والتنفيذ هو الرتبة الثالثة وليس كل الحكم لهم قوة التنفيذ لا سيما الحاكيم الضعيف القدرة على الجبارة فهو ينشئ الزام ولا يحصل له تنفيذه لتعذر ذلك عليه فالحاكم من حيث هو حاكيم ليس له الا الانشاء وأما قوة التنفيذ

أو قال خذها أو ارسل غدا من يقبضها أو يترتها أو لا أثرها لك اليوم أو لا تأخذها مني اليوم أو حتى يدخل على مالي أو يقدم على غلامي أو قال لم تحل أو قال صالحي عنها أو قال لا أتضيكها أو لا أعطيكها أو قال أحل غرما لك على أو بعضهم أو من شئت منهم أو يحلها علي أو قضاها فلان عني أو أبرأتنيها أو أحلتنيها أو هبتنيها أو تصدقت بها علي أو قال مالك على الامة أو سوى مائة أو غير مائة أو قال اشهد وان له على ألف درهم فانه اقرار في ذلك كله (ولو) ادعى عليه ألفا فقال لا أعطيكها أو قال مائة فلان على شيء فلا تخبره ان له على ألفا لا يكون اقرارا (ولو) يبرأ بالنفي لكن قال لا تخبر فلان ان له على ألف درهم أو لا تعلمه يكون اقرارا (ومن) اصحابنا من قال الصحيح انه في الاخبار لا يكون اقرارا (ولو) قال لا تشهدوا ان افلان على ألفا لا يكون اقرارا (وذكر) محمد رحمه الله تعالى ان قوله لا تخبره اقرار ولا تشهد لا يكون اقرارا (وفي ابن رازي) أشار الى أن قوله لا تخبره لا يكون اقرارا وقوله اخبره يكون اقرارا (قال) الكرخي الصحيح هذا والله أعلم وما ذكرنا قوله لا تخبره اقرارا خطأ

(قال) مشايخ بخاراهو الصواب (وقال) في القنية وهو الصحيح (رجل) قال وجدت في كتابي ان فلان على ألف درهم أو بخطي أو كتب بيدي
ان له على ألفاهم ذاك باطل (واذا) قال البائع وجدت بخطي ان فلان على كذا الزمة ذلك (قال السرخسي) رحمه الله تعالى وكذا خط الصراف
والسمسار (فعلى) هذا لو قال للصكا كتب خطا على فلان بألف درهم أو كتب خطا ببيع هذه الدار بألف درهم من فلان أو كتب
لامرأى من الطلاق كان اقرارا بالمال والبيع والطلاق وحل للكاتب ان يشهد بما سمع سواء كتب أولا (قال) لا تحل عليك ألف فقال
الآخر ولي عليك مثلها أو قال طلقت امرأتك فقال وأنت طلقت امرأتك أو قال أعنت عبدك فقال وأنت أعنت عبدك لا يكون اقرارا في
ظاهر الرواية (وروى) ابن سماعة عن (٦٠) محمد بن حمران قال قال الله تعالى انه اقرار به يفتى (ولو) جعلت زوجا في حل يبرأ عن المهر كالأب أو غيره

من الدين الا اذا كان هناك
ما يخصه (رجل) قال ابرأت
جميع غصمائي لا يصح الا
اذا نص على قوم مخصوصين
(قال) الفقيه وعندي انه
يصح (الاقرار) والابراء
لا يحتاجان الى القبول
ويرتدان بالرد (لو) قال
لفلان على ألف قرص أو
عندي ألف ودينه الا ان لم
أقبض لم يصدق (ولو) قال
أقرضتني أو أودعني أو
أعطيتني لكنني لم أقبضه ان
وصل صدق استهسانا والا
(غصبت) منه هذا العبد
امس ان شاء الله تعالى لا يلزم
(على) ألف ان شاء فلان
فشاء فلان لا يلزم (جميع)
ما في يدي أو يعرف بي أو
ينسب الى افلان يكون
اقرارا (ولو) قال جميع
مالي أو ما أملكه لفلان فهو
هبة لا يملك بالتسليم وقبول
انتهى كلام البزازي (وفي
القنية) استأجر منه دارا فهو
اقرار له بالمال (ولو) أقرانه
كان يدفع غلته هذه الدار الى

فامرأته على كونه كما لا يرى ان المحكم ليس له قوة التنفيذ وقد تقدم هذا في الرتبة السادسة من رتب
الولاية * والقسم الثاني تنفيذه حكم غيره وذلك بان يقول فيما تقدم المحكم فيه من غيره ثبت عندى انه ثبت
عند فلان من الحكم كذا فهذا ليس بحكم من المنفذ البتة وكذا اذا قال ثبت عندى ان فلانا حكم بكذا وكذا
فليس حكم من هذا المثل بل لو اعتقد أن ذلك الحكم على خلاف الاجماع مع منه ان يقول ثبت عندى أنه
ثبت عند فلان كذا وكذا لان التصرف الفاسد قد ثبت عند الحاكم ليرتب عليه موجب ذلك وقد تقدم
هذا في النوع السابع من تصرفات الحكم وبالجمله ليس في التنفيذ حكم البتة ولا في الاثبات أن فلانا حكم
مساعدة على صحة الحكم السابق فلا يعتد بكثرة الاثبات عند الحكم فهذا كله حكم واحد وهو واجب
الى الحكم الاول الا أن يقول اشأني حكمتم بما حكم به الاول وألزمت بموجبه ومقتضاه * (تنبيه) * هذا
حكم ما اذا كان الحاكم الاول والمنفذ الثاني مذهبهما واحد أما مع اختلاف المذاهب فقال بعض أهل العلم
خارج المذهب اذا ورد على حكم حكم بأحد المذاهب المشهورة والقاضي الوارد عليه الحكم اعتقاده
مذهب آخر فهل يلزمه تنفيذ هذا الحكم والزام المحكوم عليه بدفع المال الذي حكم به عليه القاضي أو الزام
الزوجة المحكوم عليها بصحة النكاح ونسكين الزوج منها مع انه مقتضى مذهب هو خلاف ما نذهب ذلك
الحكم في ذلك قولان أحدهما انه يقف عن تنفيذه وابطاله لانه ان نفذه وألزم المحكوم عليه بما فيه الزمه
ملا يرى انه الحق عنده والثاني انه ينفذه ويلزم المحكوم عليه ما تضمنه الحكم لان توقيفه عن انفاذه كابطاله
وقد قلنا انه ممنوع عن نقض الاحكام المجتهد فيها وهو الظاهر من المذهب والقول الآخر لم أجده لاهل
المذهب والله أعلم

* (فصل فيما يدل على الحكم) * اعلم انه كما يدل القول على الحكم في قول الحاكم كما شهدكم أني حكمت
بكذا فكذا انزل يدل على الحكم أيضا وذلك اذا كتب الحاكم الى حاكم آخر اني قد حكمت بكذا فهذه
الكتابة تدل على الحكم كما هو مشروح في كتاب القاضي الى القاضي وكذلك لو سئل هل حكمت بكذا فأنشأ
برأيه أو غير ذلك مما يدل ويفهم أنه حكم به وكذلك لو كتب الحكم بيده وقال اشهدوا على بضمونه فجميع
ذلك يدل على صدور الحكم وسبب ذلك ان حكم الحاكم أمر بنفسه لالسانه لانه تارة يخبر عنه بالقول
وتارة بالفعل وتارة بالإشارة فدل على ان الحكم غير قوله وكتابته وإشارته وانما هذه الامور دالة على الحكم
كسائر ما يقوم بالنفس من الاحكام والاخبار وغيرها

* (فصل) * وما يدل على ان الحكم الشرعي أمر قائم بالنفس لا باللسان أنه قد يقرن انشاء الحكم بما يدل
عليه فبوافق انشاء الحكم وقت الاشهاد عليه وقد يفتقران سنين كثيرة بان يحكم في شيء ولا يشهد بالحكم

فلان لم يكن اقرارا بالدار له (ولو) قال المدعي عليه لا أقروا لأنكر فهو على صورة الانكار وقيل اقرار لقوله لا أنكر (وعند) أبي على
حنيفة رحمه الله تعالى يحبس ولا يحلف لانه لم يظهر منه الانكار (وعندهما) هو منكر حيث قال لا أقر (قال) لا تحل عليك كذا فادفعه الى
فقال استهزاء نعم أحسنت فهو اقرار ويؤاخذ به (ادعى) عليه ما لا معلوما فقال مستهزئا به الامر أمرك أتفكر اليوم فهو اقرار بالمدعي
(اذا) مات المدينون قبل تمام الاجل فطالب الدائن ابنه فقال اصبر حتى يحل الاجل فهو اقرار (قول) الناس في العادة جميع ما في يدي حق
وملك لفلان فهو في عرفنا محمول على وجه الكرامة وانه حسن (ادعى) على امرأته نكاحا فأنكرت التزويج ثم طالبت به بالمهر فهو اقرار به
(وقال) مجذبة التركة اني اقرار بالمهر لا يكون اقرارا بالنكاح والاقرار بالولد من الحر اقرارا بالنكاح (طالب) رب الدين الكفيل بالمال
فقال له لا تطالب الاصيل فقال لا شغل لي معه لا يكون اقرارا بالبراء لانه محتمل (وذكر) في الولوالجي رجل اقر لامرأته في مرضه بمهر ألف

درهم وقد تزوجها على ذلك ثم أقامت لورثة البينة بعد الموت على أن المرأه تهب مهرها الزوج حيا إلى حيا لا تقبل هذه الشهادة والمهر لازم باقراره لانه لما اقر في مرضه وتلك الحالة حاله تدارك ما سبق فيه - فذا دليل على ان الاقرار لازم فيؤخذ بذلك (رجل) يمرض يوما ويصح يوما ويمرض يوما ويصح يوما أقر لابنه بدين في ذلك المرض فان صح بعد ذلك جاز ما صنع لان ذلك ليس بمرض الموت فان فعل ذلك في مرض ثم لم يصح بعد ذلك وصار صاحب فراش حتى اتصل بالموت فاقراره غير جائز لان هذا اقرار المريض في مرض موته لبعض ورثته فيكون باطلا لما كان التهمة واقوله صلى الله عليه وسلم لا وصية لوارث اه (رجل) قال لفلان على ألف درهم في علمي لم يلزمه شيء في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى (وكذلك) فيما علمت لم يلزمه شيء عندهما (وقال) أبو يوسف (٦١) رحمه الله تعالى يلزمه ذلك (وفي البرزاي) قال له

علي دراهم أو درهمات
ثلاثة (لو) قال دراهم كثيرة
فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله
تعالى عشرة وعلى قولهما
مائة درهم (ودنانير كثيرة)
عشرة عشرة وعندهما
عشرون (قال) مال عظيم
عندهما فصاب الزكاة
(مائتان) ولم يذكروا عنده
قبل ينظر الى حال المقر قرب
رجل يستعظم المائتين
ورب آخر لا يستعظم العشرة
آلاف (قال) كذا دينار
يقال ان كذا تستعمل في
العدد وأقل العدد مائتان
(على) مال قدرهم (على)
مال لا قليل ولا كثير مائتان
(على) دراهم اضعافا
مضاعفة أو مضاعفة اضعافا
ثمانية عشر عندهما (على)
دراهم مضاعفة ستة (أكثر
الدراهم) عشرة عنده مائتان
عندهما (نبي) من الدراهم
أو من الدنانير ثلاثة (أموال
عظام) ستمائة (مابين)
عشرة الى درهم أو مابين
درهم الى عشرة تسعة عنده

على نفسه في ذلك الا بعد مدة طويلة فتبين ان الحكم الشرعي في نفسه وقائما بذاته من الكلام النفساني لا اللساني واعلم ان الحكم نارة يكون خبرا يحتمل الصدق والكذب وتارة يكون انشاء لا يحتمل الصدق والكذب فالاول مثل ان يقول قد حكمت بكذا في الصورة الغلانية لان هذا اللفظ يحتمل الصدق والكذب بحسب ما يطالع عليه من حاله والثاني مثل أن يقول أشهد وأعلى بكذا أو اني ألزمت فلانا بكذا فهو انشاء لا يحتمل الصدق والكذب لانه انشاء الطالب من الشهود أن يشهدوا عليه بكذا وانما يوصف هذا بالهبة والفساد والله تعالى أعلم

(القسم الثاني في بيان المدعي من المدعى عليه) اعلم ان علم القضاء يدور على معرفة المدعي من المدعى عليه لانه أصل مشكل ولم يختلفوا في حكم ما لكل واحد منهما وان على المدعي البينة اذا أنكر المطلوب وان على المدعي عليه البين اذ لم تقم البينة امكن الشان في معرفة الدعوى والانكار والمدعي والمنكر فنقول وبالله التوفيق الدعوى اضافة الشيء الى نفسه وضعا وضافة الشيء الى نفسه مع مساس حاجته اليه - شرعا والمدعي وضعا من يضيف الشيء الى نفسه مع مساس حاجته اليه ولهذا قلنا صاحب اليد مدعي عليه والخارج مدع لما كان صاحب اليد غير محتاج اليه لان الملك ثابت له ظاهر ابداله بدالة يد المتصرف جعلناه منكر والخارج لما كان محتاجا الى اثبات الملك لنفسه ظاهر او باطن جعلناه مدعيًا شرعا وجعلنا البينة بينه بالنص وقبل المدعي من اذترك الدعوى يترك يعني تنقطع الخصومة بتركه والمدعي عليه من اذترك الدعوى لم يترك وذكر القدر في مختصر المدعي من اذترك الخصومة لا يجبر عليها والمدعي عليه من اذترك كما يجبر عليها وقبل المدعي من يروم اثبات أمر حتى يريد به ازالة أمر جلي وذكر في التحفة المدعي من يلتمس اثبات ملك أو حق والمدعي عليه من ينفيه ويدفعه وما ذكرنا من اختلاف الحدين المذكورين لا ينبغي أن يعتمد الفقيه عليه في كل مسألة تعرض بل ههنا ما هو آكد واعتباره أنفع مما قدمنا ذكره فانما هي الأصل المعتمد عليه في مقتضى النظر ولا تردد في ذلك ولا اشكال اذ لم يعارض الحال الحال ولكن قد يعترض حالان استصحاب أحدهما باضاد استصحاب الحال الآخر فهنا يقع الاشكال فيختلف أهـ ل النظر من الأئمة في تمييز المدعي من المدعى عليه ويفتقر كل واحد منهما الى ترجيح الحالة التي استصحبها مثاله رجل قبض من رجل دنانير فلما طال به يوم اذ دفعها زعم أنه انما تبعضها عن سلف كان أسافه لدفعها وقال دافعها بل انا سلفتك اياها وما كنت أنت أسلفتني شيئا فان اعتبرنا الفرق بين المدعي والمدعى عليه بان المدعي من لو سكت لترك وسكونه وجدنا ههنا الدافع هو المدعي لانه لو سكت لترك وسكونه والقابض لو سكت عن جواب الطالب ما ترك وسكونه وان بنيينا على الأصل الآخر وهو دعوى الامر الجلي أو الخفي فانما ان استصحبنا كون الدافع

ومابين عشرة الى عشرين تسعة عشر عنده وعنده عشرة في الاول وعشرون في الثاني (مابين) درهم الى درهم درهم عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى (رجل) قال ما في يدي من قليل وكثير من عبيد وغيره أو ما في حانوتي لفلان صح لانه عام لا مجهول (وان) تنازع في شيء أنه كان وقت الاقرار في يده أو حانوته فقال المقر لابل حدث بعدد فالفقر للمقر (رجل) قال هذا البيت وما غلق عليه باب لا سرتي وفيه متاع فلها البيت والمتاع (بخلاف) ما لو كان مكان الاقرار يبيع فان المتاع لا يدخل فيه لانه يصير كأنه باع البيت بحقوقه (وفي المنتقى) لي عليك ألف فقال آخر مني دعواك شهرا أو آخر الذي ادعيت به لا يكون اقرارا وكذا لو قال أخردعواك حتى يقدم مالي فاعطيكها (ولو) قال بلي فاعطيكها يكون اقرارا عند محمد رحمه الله تعالى (لي) عليك مائتان فقال قضيت مائة بعد مائة فلا حق لك على لا يكون اقرارا (وكذا) لو قال قضيت خمسين لا يكون اقرارا (لي) عليك ألف فقال حسبتهالك أو قضيتك أو أجاتك بم أروها بها أو أبرأتني أو أحتلتني قال الناطقي كاه اقرار (رجل) قال

وان قدر على الكتابة
(كتب) كتابا فيه اقرار بين
يدي الشهود فهذا على
اقسام (الاول) ان يكتب
ولا يقول شيئا فانه لا يكون
اقرارا فلا تحل الشهادة
بانه اقرار (قال) القاضي
النسفي رحمه الله تعالى ان
كتب مصدرا مرسوما وعلم
الشاهد وحله الشهادة
على اقراره كما لو اقر كذلك
وان لم يقل اشهد على به
فعلى هذا اذا كتب
للقائب على وجه الرسالة
اما بعد فعلى **ك** كذا
يكون اقرارا لان الكتابة
من الغائب كالخطاب من
الحاضر فيكون متكاملا
وعامة المشايخ على خلافه
لان الكتابة قد تكون
للتجربة وفي حق الاخرس
بشرط ان يكون معنونا
مصدرا وان لم يكن الى
الغائب (الثاني) كتب وقر
عند الشهود لهم ان يشهدوا
وان لم يفعل اشهدوا على
(الثالث) ان يقرأ عليه

(كتب) كتابا فيه اقرار بين
يدي الشهود فهذا على
اقسام (الاول) ان يكتب
ولا يقر شيئا فانه لا يكون
اقرارا فلا تحل الشهادة
بانه اقرار (قال) القاضي
النسفي رحمه الله تعالى ان
كتب مصدر امر سوما وعلم
الشاهد وحله الشهادة
على اقراره كمالا وقر كذلك
وان لم يقل اشهد على به
فعلى هذا اذا كتب
للقائب على وجه الرسالة
اما بعد فعلى كذا
يكون اقرارا لان الكتابة
من الغائب كالخطاب من
الحاضر فيكون منكما
وعامة المشايخ على خلافه
لان الكتابة قد تكون
للتجربة وفي حق الاخرس
بشرط ان يكون ممنونا
مصدرا وان لم يكن الى
الغائب (الثاني) كتب وقرأ
عند الشهود لهم ان يشهدوا
وان لم يفعل اشهدوا على
(الثالث) ان يقرأ عليه

عندهم غيره فيقول الكاتب هـ
اقرارا والا فلا (قال) اعطني
فيه وكان الجرجاني رحمه الله
كثيرا (خمس وعشرون) (قال)
السيب (قال) لي عليك كذ
الاسلام لا يلزمه ما لم يقل
فانه نص في الاصل انه اذا قال ا

Digitized by Google

Digitized by Google

اللا دين اذ يحمله الذمة (رجل)

أفر لا خربالف درهم

موجهة الى شهر وقال المقر له

بـل هي حالة فالقول قول

المغزله عندنا (وقال)

السابع واحد رجه الله

أَفْعَالُهُ ثَلَاثَةٌ عَلَى نَفْسِهَا

وَأَشْهَدُ شَاهِدِي مِنْ خِزَانَتِي

وضع آخذ لذلك الحسب

عمامة أو أفا أو أكنة وأشهر

شاهد من فخری آبی حنفیہ

رحمه الله تعالى هما مالان

إذا ادعى الطالب المالكين

وعندهما مال واحد الا اذا

تفاوت فایزہ الا کثر (و محل)

الخلاف في الاقرار المجرد

عن السبب وعن الصلأذنی

المقيّد بالسبب المتحدّيان

قال في اليكرتين ثمن هذه

الجارية المال واحد مقدر

على كل حال وفي المقيد

بالسيد المختلف بأن قال عن

هذه الجارية في الصورة
الاولى

الأولى وعن عبد العبدى
 أن تاليفه من الألف

لذلك لا ينبغي أن تكون هناك أية حواجز أمام
الوصول إلى الخدمات الصحية الأساسية

على كل حال (ولذا) اذا

(فصل في تصحيح الدعوى) والدعوى به أنواع فان كانت الدعوى مكيدة لا بد من ذكر جنسه بانه حنطة

أوشعبر و يذ كرمع ذلك نوعه أنها سقية أو برية أو ريعية و يذ كرمع ذلك صفتها كالخنطة البيضاء

[illegible]

كان الإفراء مطلقاً عن السبب لكن مع الصدقات كان به صد واحد فاما لو واحد سواء كان الأمر بالاشهاد أو

كانه كان في الإنفاق المجهول (وكان إذا لم يكن في الإنفاق المجهول في الإنفاق المجهول)

كان من كان في الوجهين (و قد اذاع فيهما) و كتب في صدره افر و كتب في صدره املان (ادام) قال

قَالَ أَتَيْتُ بِطَائِفَةٍ مِنْ أَهْلِ الْبَلَدِ (دخا) قَالَ غَضِبْنَا مِنْ ذَلِكَ فَلَمْ نَأْخُذْ بِهِمْ شَيْئًا وَكَانَتْ نَارُ الْقَتْلِ تَسْجُدُ

وَمَا مِنْ شَيْءٍ إِلَّا بِأَمْرِ رَبِّهِ (فَإِذَا فَعَلُوا ذَلِكَ لِرَبِّهِمْ كُنُوزًا فَتَحَ الْبَابَ وَذُفِّرَتْ كُهُوفُنَا) (الزمر: 60) وَمَا مِنْ شَيْءٍ إِلَّا بِأَمْرِ رَبِّهِ (فَإِذَا فَعَلُوا ذَلِكَ لِرَبِّهِمْ كُنُوزًا فَتَحَ الْبَابَ وَذُفِّرَتْ كُهُوفُنَا) (الزمر: 60)

لا يَنْبَغُ أَنْ يَكْتُمَ إِذَا بَيَّنَّ نَصْرَهُمَا وَكَذَّبَ الْآخَرَيْنِ نَارِثِيهِمَا وَالْمُزْمِنِ الْفَسَادِ بَيْنَهُمَا

الذي يعال على الصدق نصف الدين لأنه أبعد من الضم (ولنا) أنه أقبل الدين وهو مقبول السالك في الدين

الله تعالى على النبي صلى الله عليه وآله وسلم (البربر) الله عز وجل يعلم على البربر السلام يهيه

Digitized by Google

Digitized by Google

فأرغفه عن الدين فلا يكون له منها شيء بالارث (وفي الحقائق) قال الحلواني قال مشايخنا رحمهم الله تعالى فيما روينا في ظاهر رواية أصحابنا
يحتاج الى زيادة شيء لم يشترط في الكتب وهو أن يعرض عليه القاضي باقراره و بمجرد الاقرار لا يحل الدين في نصيبه ثم قال صاحب الحقائق
تخلف هذه الزيادة انتهى (نوع في الاستثناء وما في معناه) الاستثناء في الاصل نوعان أحدهما أن يكون المستثنى من جنس المستثنى منه
والثاني أن يكون من خلاف جنسه (فالاول) على ثلاثة أوجه استثناء القليل من الكثير واستثناء الكثير من القليل واستثناء الكل من
الكل اما استثناء القليل من الكثير فانه جائز بلا خلاف لان الاستثناء متكامل بالباقي بعد الثبوت فاذا قال لفلان على عشرة الاثانة يلزمه سبعة كانه
قال لفلان على سبعة لان السبعة (٦٤) اسمين أحدهما سبعة والاخر عشرة الاثانة (وفي الذخيرة) محال على المنتقى قال أبو حنيفة رحمه الله

على تسعة الا عشرة في اثنا
وهو ذهب الفراء لان العو
انت طالق ثلاثا لاننا في لز
جعلته متكاما بما بقي فلم يصح
دوهم كان الاستثناء باطلا
الاسبعة الاستثناء الخمسة
المذكور اليه فيبدأ من الاس

فيستثنى ذلك من الجملة المأخوذة فابق منها فهو القدر المقرب (فالحاصل) ان الاستثناءات اذا تعددت لا تخلو من ان تكون متعاطفة أو لا تكون متعاطفة فان كانت متعاطفة يعود الكل الى الجملة المذكورة في صدر الكلام وان لم تكن متعاطفة فان استغرق الاستثناء الثاني الاول فيعود الكل الى الجملة المذكورة في صدر الكلام أيضا وان لم يستغرق فيه ووالا خالي ما يليه وهلم جرا (وفيه) طريق آخر وهو أن يؤخذ المثبت في اليمين والمنفي في اليسار ثم بعد الجمع وفراغ الاقرار يسقط المنفيات من المثبتات فباقى يكون مقرا به كافي مالم لا فلان على عشرة الاثنية الى آخره المثبتات عشرة وثمانية وستة وأربعة واثنتان فالمجموع ثلاثون والمنفيات تسعة وسبعة وخمسة وثلاثة وواحد فالمجموع خمسة وعشرون فاذا سقطت المنفيات من المثبتات يبقى خمسة وهو الجواب (قال) (٦٥) صاحب المنبع ثم اني تحيرت في ضبط

اعراب هذه المستثنيات هل تكون كلها واجبة النصب أو ماوجب نصبه والمنفيات لا المثبتات فعرضت ذلك على فقول النجاة فتخير واوبا جسر أحدهم على الرواية غير أن شيخنا قاضي القضاة تقي الدين السبكي الشافعي رحمه الله قد روى ان والده رحمه الله تعالى كان ياقنه هذه المسئلة بعضها منصوبا وبعضها غير منصوب اه (رجل) قال لفلان على ألف درهم ان شاء الله تعالى بطل اقراره لانه عاقه بشرط وانما يصح التمليق في الانشآت لا الاخبارات والاقرار اخبار فلا يحتمل التمليق بالشرط (ولو) قال اشهد واعدلى ان فلان دلى ألف درهم ان مت فهي عاقبه عاش أو مات لان هذا ليس باستثناء ولا مخاطرة فان موته كائن لا محالة (ثم) اختلف أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى في أن التمليق بمشيته

الحمد الرابع باراء الحد الثالث حتى ينتهي الى مبدأ الاول وان كانت الدعوى في دخن أو ذرة ذكر انه دخن أحرقتي أو سطر لا بد أن يذكر أنه خربني أو ربيعي فلا بد من التعيين وان كانت الدعوى في السلم فيذكر بيان شرائط من أعلام جنس رأس المال وغيره ويذكر نوعه وصفته وقدره بالوزن لو كان وزنيا واثباته في المجلس حتى يصح عند أبي حنيفة رحمه الله ولو قال بسبب سلم صحيح ولم يبين شرائطه أفنى شمس الاثنية الا وزجدي بصحة الدعوى وغيره لم يفتوا بصحتها لاسلم شرائط كثيرة ولا يقف عليها الا لخواص وفي دعوى البيع لو قال بسبب بيع صحيح أصح الدعوى وفاو على هذا فكل سبب له شرائط كثيرة لا بد من عدها لصحة الدعوى عند عامة المشايخ ولا يكتفى بقوله بسبب صحيح ولو لم يكن له شرائط كثيرة لا يكتفى بقوله بسبب كذا صحيح وان كانت الدعوى في قن تركي ادعاء وبين صفاته وطالب احضاره ليبرهن فأحضر قنا خالف بعض صفاته بعض ما وصفه فقال المدعي هذا ملكي وبرهن يقبل قالوا وهذا الجواب يستقيم فيما لو ادعى انه ملكه فقال هذا ملكي ولم يزعمه تسع دعواه ويجعل كأنه ادعاء ابتداء فاما لو قال هذا هو القن الذي ادعيتة أولا لا تسمع للتناقض كذا في كتاب الدعوى والبيانات وان كانت في محدود ذكر حدوده فان أصاب وقال في تعريضه وفيه أشجار وكان خاليا عن الأشجار لا تبطل الدعوى وكذلك لو كان مكان الأشجار حيطان لانه غير محتاج الى ذكر الشجر ولو قال في تعريضه ليس فيه شجر ولا حائط فاذا فيه أشجار عظيمة لا يتصور حدوثها بعد الدعوى بطلت دعواه قاله فافضخان وان كانت الدعوى في الوديعة فلا بد من ذكر باراد ايداع سواء كان له حل وموثة أولا وفي دعوى الغصب لو لم يكن له حل وموثة لا يشترط بيان مكان الغصب وفي غصب غير مثلي واهلا كه ينبغي ان يبين قيمته يوم غصبه في ظاهر الرواية وفي رواية يخبر المالك بين أخذ ذقيمته يوم غصبه أو يوم اهلا كه فلا بد من بيان أن قيمته أي الثمن وان كانت الدعوى في دنائير بسبب اهلال الاعيان فلا بد أن يبين قيمتها في موضع الاهلال وكذا لا بد من بيان الاعيان فان منها ما هو مثلي ومنها ما هو قيمي وان كانت الدعوى في البر وادعاهها برزن قبل يصح وفي لا وفي الذرة والملح يعتبر لعرف أما الاشياء الستة فالمقدار هو الكيل في الاربع عشرة منها وهو بروسعير وتمر وملح وفي الذهب والفضة المقدار هو الوزن ولو كانت الدعوى في وزني بين جنسه بانه ذهب أو فضة فلو كان مضر وباية قول كذا دينا راو يد كرونه بخاري الغرب أونيسابوري الضرب وينبغي أن يذكر صفة جيدا أو رديئا أو وسطا وانما يحتاج الى ذكر الصفة لو كان في البلدة ومختلفة لا لو كان في البلدة واحدة وعند كرخ البخاري والنيسابوري لا يحتاج الى ذكر كونه انحر ولا بد من ذكر الجودة عند عامة المشايخ وذكر النسبة في لو ذكر أجر خالصا ولم يذكر الجيد كفا وان كانت الدعوى في لعنب وادعى نوعين من العنب بان ادعى القامن العنب الفلاني والورجيني الحلو

(٩ - معين الحكم) الله تعالى ابطال أو تمليق فقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ابطال (فعلى) هذا قوله ان شاء الله تعالى ان كان ابطالا لاقراره فقد بطل ولا يجب تني وان كان تعليقا لاقراره لا يحتمل التعليق لما بينا ولانه شرط لا يوقف عليه وأثر الشرط في اعدام الحكم قبل وجوده وهذا الابه لم وجوده فيكون اعدامه من الاصل بخلاف قوله لفلان على مائة درهم اذا مات أو اذا جاء رأس الشهر أو الفطر لانه أجل بيان المدة يكون تأجيل لا تعليقا ألا ترى انه لو كذب في التأجيل بصير المال حالا (نوع في الاقرار في المرض) * (صحيح) أقر بدين ثم مرض فأقر بدين يقدم دين الصحة على دين المرض عندنا حتى لو مات من ذلك المرض يغضي دين غريم الصحة أولا فان فضل شيء يغضي به دين غريم المرض (وعند) الشافعي رحمه الله تعالى تقسم تركه على دين الصحة والمرض بالنسبة (وفي البدائع) اقرار المريض في الاصل نوعان اقراره بالدين لغيره واققراره بدينه من غيره (أما) اقراره بالدين فعلى وجهين لا جنبي وقد بيناه أو لوارث العين

أو بالدين فلا يصح الابتداء بقالب الدين عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى يصح في أحد قوليه (وأما) إقراره باستيفاء دين المحلة أو دين المرض فان أقر باستيفاء دين وجب له في حال الصحة يصح ويصدق في إقراره حتى يبرأ الغريم عن الدين أي دين كان وان أقر المريض باستيفاء دين وجب له في حال المرض فان وجب له بدلا عما هو مال لم يصح إقراره ولا يصدق في حق غرماء الصحة ويجعل ذلك تبرعا منه بالدين لانه لما مرض فقد تعلق حق الغرماء بالبدل وكذا لو اتلف رجل على المريض شيئا في مرضه فإقرار المريض بقبض القيمة منه لم يصدق على ذلك اذا كان عليه دين الصحة لما ذكرنا وان وجب له بدلا عما ليس بمال يصح إقراره لان بالمرض لا يتعلق حق غرماء الصحة بآثاره بل لانه لا يحتمل التعليق لانه ليس بمال فلا يتعلق بالبدل (وأما) إقرار المريض (٦٦) بالبراءة بان أقرانه كان أبرأ فلان من الدين الذي كان عليه في صحة لا يجوز لانه أقر بقبض

الدين وانه لا يملك انشاء البراءة للحال فلا يملك الاقرار به بخلاف الاقرار باستيفاء الدين لانه أقر بقبض الدين وانه يملك انشاء القبض فبذلك الاخبار عنه بالقبض انتهى كلام البدائع (مريض) أقر بمال لاجنية ثم تزوجها به بعد الاقرار لم يبطل الاقرار عندنا (وقال) زفر رحمه الله تعالى يبطل لانه مراء على الاقرار ما أباعه (مريض) مرض مرض الموت أقر بالف درهم بعينها انها القطة عنده ولا مال له غيرها فلا يخفى لو ما أن تصدقه الورثة أو تكذبه فان صدقته الورثة تصدقوا بها اتفاقا وان كذبه فهو كمال الخلاف فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يتصدقوا بانها بعد موته والباقي ميراث لهم وقال محمد رحمه الله تعالى اذا كذبه في ذلك كانت كلها ميراثا لهم (وفي) حبل الخفاف امرأة قالت في المرض لم يكن لي على زوجي مهر أو قال في المرض لم يكن لي على فلان شيء يبرأ عندنا خلافا لشافعي (وفي الذخيرة) قولها في المرض لامهر لي عليه أولا شمس

الوسط لا بد أن يقول من الفلاني كذا ومن الوريثيني كذا اذ بدونه لا يدري القاضي بأي قدر يقضي من كل نوع وان كانت الدعوى في العنب أيضا وادعى كذا عنباطا ثقيلا لم يجز ما لم يقل أجرة أو أبيض وكذا في العنب الحر مازي لم يجز ما لم يقل أحر أو أبيض وان كانت الدعوى في الديباج والجوهر يشترط ذكر الوزن فقد قال أهل النظر بالجواهر ان الجوهر من المتفقين صورة لوتفاوتا وزنا تفاوت قيمتهما اذ لا يـلـ ولا يتسع ثقبه بمرور الزمان وانما يشترط ذكر وزنه لولم يكن حاضرا وذكروا في الذخيرة وان كانت الدعوى في طاحونة وحدها وذكروا انها القاعة الا انه لم يسم الادوات ولم يذكر كيفيتها فقد قيل لا تصح الدعوى وقيل تصح اذا ذكر جميع ما فيها من الادوات القاعة والاول أصح وان كانت الدعوى في دين على الميت يكنى حضور وصيه أو الوارث الواحد ولا حاجة الى ذكر كل ورثته ولو كان وصيا يقول انه أوصى الى هـ ذافيجب عليه الاداء من تركته التي في يده ولو ادعى الدين بسبب الورثة لا بد من بيان كل واحد من ورثته عن مجمع النوازل وان كانت الدعوى في الاعيان والاموال بسبب الاقرار وادعى انه له لما أقر به ذواليد أو ادعى عليه دراهم وقال لما انه أقر به أو قال ابتداء انه أقر أن هذه العين لي أو أقر أن لي عليه كذا قال في الذخيرة قيل تصح هذه الدعوى وقيل لا وهو قول عامة المشايخ لان نفس الاقرار لا يصلح به الاستحقاق فان الاقرار كاذبا لا يثبت الاستحقاق لانه مقر له فقد رُأف الاستحقاق الى ما لا يصلح وكذا ان دخلوا هـ صل تصح دعوى الاقرار من طرق الدفع حتى لو برهن المدعى عليه ان المدعى أقر أنه لاحق له على المدعى عليه أو ان المدعى عليه أقر أن هذا ملك المدعى قبل لا يقبل وعامتهم على انه يصح وأجروا انه لو قال هذا ملكي وهكذا أقر ذواليد أو قال لي عليه كذا وهكذا أقر به المدعى عليه فانه يصح وتسمع البيينة على إقراره اذ لم يجعل الاقرار سببا للوجوب وفي هذه العورة لو أنكر هل يحلف على إقراره فيه خلاف ولو كانت الدعوى في طلب ارث فادعى أنه عم الميت يشترط لصحته ان يبين أنه عمه لا يـهـ موأمة أو لأمه ويشترط قوله هو وارثه لا وارثه غيره ولا بد لشهوده أن ينسبوا الميت ووارثه حتى يلتقي إلى أب واحد ويقولوا هو وارثه لا وارثه غيره وكذا في الاخ والجدة فاذا شهدوا انه جد الميت أو أبيه لا بد أن يقولوا هو وارثه لا وارثه غيره فلو شهدوا به أو شهدوا انه أخو الميت لا يـهـ وأمه أو لأمه ولا يعلم له وارثا غيره جاز ولا يشترط فيه ذكر الاسماء فانه قاضيان وقال في فتاوى رشيد الدين ادعى انه ابن عم الميت يحتاج الى أن يـهـ كنسبة الاب والام الى الجد لـهـ يـهـ معلوما لان انتسابه الى الجد يـهـ يـهـ معلوما لان انتسابه به هذه النسبة ليس بثابت عند القاضي فيشترط البيان ليعلم المدعى انه أخوه لا يـهـ وأمه ولو شهدوا ولم يذكر اسم الاب أو الجد لا تقبل لعدم التعريف وقيل تقبل لانه ذكر محمدا مرة في الكتاب برهن أنه أخوه لا يـهـ وأمه تقبل ولم يشترط ذكر الجد وذكروا

على زوجي مهر أو قال في المرض لم يكن لي على فلان شيء يبرأ عندنا خلافا لشافعي (وفي الذخيرة) قولها في المرض لامهر لي عليه أولا شمس
 شيئا عليه أولم يكن لي عليه مهر قبل لا يصح وقيل يصح والاصح انه لا يصح (وفي القنية) لو قال المجرع لم يجز حتى فلان ثم مات لبس لورثة المجرع أن يدعوا على الجراح بهذا السبب قال برهان الدين صاحب المحيط وهذه المسئلة على التفصيل ان كان الجراح معروفا عند القاضي أو الناس لم يقبل إقرار المريض (مريض) قال في حال مرضه لبس لي في الدنيا شيئا ثم مات فلبعض الورثة ان يحلفوا وزوجة المتوفى وابنته على أنهما لا يعلمان شيئا من تركته المتوفى انتهى (الفصل السابع في الودعة) الودعة أمانة تركت للحفاظ فلا يضمنها المودع ان هلكت بلا تعد منه في حفظها بنفسه وعن في عياله كزوجته هو والده ووالدته وعبده وأمه وأجيرها الخاص الذي استأجره مشاهرة أو مسانمة وكسونة وطعامه على المستأجر (ويجوز) للمودع أن يسافر بالودعة قربة للمسافة أو بعدت وان كانت الودعة مما له حل وموثة وهذا عند أبي حنيفة

وجهه الله تعالى حتى لو ملكتم أنفسكم عنده (وفي الجلاية) بجور له السفر بالوديعة وان كان اها حل وموثة هذه الا الى موضع واحد وهو
 أن تكون الوديعة طعاما كثيرا فانه يضمن اذا سافر به لجواز أن تستغرقه المؤنة فيكون في معنى الاتلاف (وقالا) ليس له ذلك اذا كان له حل
 وموثة غيره أن عند محمد رحمه الله تعالى هذا اذا بعدت المسافة أما اذا قربت فله ذلك وقال الشافعي رحمه الله تعالى ليس له أن يسافر به مطلقا
 والاتلاف فيما اذا كان الطريق آمنا بأن لا يقصده أحد عابا ولو قصد به بنفسه ورفقة السفر ولم ينه المودع عن المسافة بها وأما
 اذا لم يكن الطريق آمنا أو كان الطريق آمنا لكن نه عن السفر فربما يسافر بنفسه من بلائلاف (وفي البرازي) وله أن يحفظها كما يحفظ
 مال نفسه في داره وحانوته (وفي النوازل) قال لا تضعها في حانوتك فوضعها فضاقت ان كان (٦٧) الحانوت أحرز من الدار أو لم يجد مكانا

آخر لا يضمن والا يضمن ولو
 كانت مما عسك في البيوت
 فقال لا تدفعها الى زوجته
 فدفع لا يضمن وقيل لو نهاه
 عن الدفع لبعض عياله
 فدفع ان لم يجد بدا منه
 لا يضمن والا يضمن ووضع
 كيس الوديعة في صندوقه
 فيه كيس فان شق واختلما
 لا يضمن واشتركا والهلاك
 والبقاء على قدر ما لهما ولو
 خاطهما أجنبي أو بعض
 من في عياله لا يضمن المودع
 ويضمن الخاطا غيرا كان
 أو كبيرا ولا يضمن أبوه
 لاجله دفن مال الوديعة في
 أرض ان علمه بعلامه
 لا يضمن والا يضمن وفي المغارة
 يضمن بكل حال وفي الكرم
 لو كان حصينا له باب مغلق
 لا يضمن وان وضعه بلا دفن
 في موضع لا يدخل أحد فيه
 بلا استئذان لا يضمن (وجه)
 نحوه السرقة فدفعها في
 الجبابة خوفا وفرغ جاء ولم
 يجدها ان أمكنه أن يجعل
 علامته ولم يجعل ضمن والا

شمس الأئمة السرخسي في الاخ لا يشترط ذكر اسم الجد وغيره أمالو ادعى انه ابن عمه لا بد أن يذكر
 اسم أبيه وجده

(فصل) * الاصل في دعوى النسب أن ينظر الى النسب المتنازع فيه فلو كان مما لا يثبت باعترافهما
 كإبوة وبنتوة ولا عوز وجبة فالمدعى خصم لو أنكر المدعى عليه وتقبل بيته سواء ادعى لنفسه حقا أو لم يدع
 ولو كان مما لا يثبت باعترافهما كإخوة فهو خصم لو ادعى حقا مع ذلك والا فلا كذا في الجامع * (مسئلة) *
 قال صاحب الابضاح ادعى انه أخوه لا تسمع الا أن يدعى حقا من ارث أو نفقة أو حق تربية أو حربة في
 اللقب وما أشبهه الا في الزوجين والابوين والولود ولا العتق والمولاة فانه تقبل بيته وان لم يدع فيه حقا لانه
 مثبت لحق نفسه في ذلك كله ولو كانت الدعوى على رجل وقال لي على هذا أحد بن محمد بن أحمد كذا
 درهم أو هو هذا فشهد شهوده ان هذا أحد بن محمد بن أحمد وله عليه كذا ثبت المال لا النسب اذا المدعى
 وشهوده ليسوا بخصم في اثبات النسب فلا يثبت ويثبت المال لوجود الاشارة اليه كذا وقع في فتاوى رشيد
 الدين ثم قال وعلى قياس مسألة أخرى وهي انه لو ادعى أن لي على فلان دينارا وانه مات وأنت وارثه وابنه واسم
 أبيك كذا واسم جدك كذا وبرهن يقبل ويثبت النسب ينبغي ان يكون هذا كذلك

(الفصل الثاني في تقسيم الدعاوى) * الدعاوى سبعة أنواع منها ما لا يسمعه الحاكم ولا يلزم المدعى
 بسبب ما ادعاه شيئا ومنها ما لا يسمعه الحاكم ويؤدب المدعى بسبب ما ادعاه ومنها ما يسمع الحاكم الدعوى
 به ويمكن المدعى من إقامة البينة على صحة ما ادعاه ولا يلزم الحاكم المدعى عليه بالجواب ومنها ما يسمعه
 الحاكم ولا يلزم المدعى عليه الجواب عنها الا بشروط ومنها ما يسمعه الحاكم ويمكن المدعى من إقامة
 البينة بما ادعاه ولا يحكم له بموجب ما شهد به على الفور ومنها ما يسمعه الحاكم ويمكن المدعى من إقامة
 البينة على دعواه ويلزم المدعى عليه بالجواب ومنها ما يسمعه الحاكم ولا يمكن المدعى من إقامة البينة على صحة
 ما ادعاه ويغرم ما ادعى عليه به فهذه سبعة أنواع الاول الدعوى الفاسدة وقد تقدم ذكرها النوع
 الثاني الدعوى على أهل الدين والصلاح بما لا يتعلق بهم وسيأتي ذكرها في أحكام السياسة النوع
 الثالث الدعوى على الصغير والسفيه وسيأتي ذكر ذلك قريبا النوع الرابع دعوى الرجل الدار
 أو العمار على من هو حائز لذلك فلا يلزم المدعى عليه بذلك الجواب الا بشروط يأتي ذكرها النوع الخامس
 ما ذكر في المحيط في امرأة ادعت ان زوجها طلقها ثلاثا وأقامت على ذلك بينة والزوج ينكر فالقاضي
 لا يسمع البينة ولا يخرجها من بيت الزوج لكن يحل معها امرأة ثقة مأمونة تحفظها وتمنع زوجها منه
 حتى يسأل عن شهودها ومنها ما ذكر في باب الوكالة لو وكاه في قبض العين لا يكون وكيلها بالخصوص في

فان جاء على قور الا يمكن لا يضمن والا يضمن (جعل) دراهم الوديعة في الخلف الا يضمن فضاقت يضمن وان كانت في الايسر فضاقت لا يضمن لان
 ان كانت في البني كانت على شرف السقوط عند الركوب وقيل يضمن فيها (ربط) دراهم الوديعة بطرف الكم أو العمامة وضاعت
 لا يضمن وان وضعت في داخل الكم يتأمل عند الفتوى (وفي العمادى) لو شد دراهم الوديعة في منديل ثم وضعها في كفة فسقطت لا ضمان
 عليه وكذا اذا جعلها في جيبه وحضر في مجلس الفسق فسرق منه لا يضمن ومن بعض الاثمة لو وضع دراهم الوديعة في كفه وهاكت يضمن
 ولو وضعها في كبسه أو شدتها على التكة فضاقت ينبغي أن لا يضمن (المودع) اذا مات فقال ورثته قد رد الوديعة مورثا في حياته لم يقبل قولهم
 والضمان واجب في مال الميت لانه مات مجبه لافان أقام الورثة لبينة على اقرار الميت انه قال في حياته ردت الوديعة تقبل لان الثابت بالبينة
 كالناتب معاينة (الدية) الوديعة اذا أصابها شيء فامر المودع انساها أن يعالجها فعمليت من ذلك صاحب الدية بالخيار يضمن أيهما شاء فان

ضمن المستودع لم يرجع هو على الذي عاجل لانه تبين انه عاجل دابته بامر وان ضمن الذي عاجلها هل يرجع على المستودع ان علم ان اعادة
المستودع منه ولم يعلم لكن لم يعلم ان الغيرة يرجع لان الامر قد صح في الوجه الاول فانتقل الفعل اليه وفي الوجه الثاني كذلك لان اليرد ابل
المالك على المتقول فصح الامر ايضا القاضي اذ قبض اموال اليتامى ومات ولم يبين ان وضعها في بيته ولا يدري لمن المال ضمن لانه هو المودع
وقد مات مجهلا وان دفع المودع ولا يدري لمن دفعه لا يضمن لان المودع غيره وهو لم يمت مجهلا (المودع) اذ قال لرب الوديعه قد رددت بهض
الوديعه ومات فانه قول قول رب الوديعه فيما اخذ من يمينه لان الوديعه صارت دينه اظاهر الا بقدر ما رد الى رب الوديعه فموان كان الا تخذرب
الوديعه فيكون القول قوله في مقدار (٦٨) المأخوذ ولو ان قاضيا اودع مالا ليتيم او تاجر فمعد ذلك المودع او مات وتوى ذلك المال لم

يكون على القاضي في ذلك
تبي لان القاضي أمين فيما
صنع والأمين لا ضمان عليه
كرافي لولو الجور (رجل) له
على آخر دين فارس الدائن
الى مدونه وجلا لا يقبضه
فقال المديون دفعت الدين
الى الرسول وصدق الرسول
وقال دفعته الى الدائن
وانكره الدائن فالقول قول
الرسول مع يمينه (دفع)
الى دلال ثوبا للبيع فقال
ضاع الثوب مني ولا أدري
كيف ضاع لا يضمن ولو
قال لا أدري في أي خانوت
وضعه يضمن انتهى وسيجي
تمام مسائل هذا الفصل
في فصل أنواع الضمانات
ان شاء الله تعالى

وله - م - لو اقام المدعي عليه البينة انه اشتراها من الذي وكله لم تقبل بيئته في اثبات اشراء وتسليم بيت
لدفع الخصوم فاذا سمعت فلا يحكم له ويتوقف فيه حتى يحضر الموكل ومنها ما اذا ادعى الرجل لاصابة رادعت
لزوجته مدعيها فشهدت النساء أنها باكر يزوجن كل ما يعين ويفرقة دمضي لاجل لانها تأييدت
بويدا البكرة صل ومنها شهر أجنبيان على أحد الشريكين أن شريكه اغتاب أعترف حصته من هذا
العهد بحال بينه وبين الحاضر ولا يحكم بعقده حتى يقدم الغائب فتعاد عليه البينة عند أبي حنيفة من الحيما
النوع السادس ظاهر التصور والنوع السابع كمن ادعى عليه بوديعة فحرقها أصلا فأقيمت عليه البينة بها
فادعى انه ردها وأراد إقامة البينة على ذلك فلا تسمع دعواه ولا يمكن من إقامة البينة على ما ادعاه ولها انتظار
كثيرة في الفقه

(الفصل الثالث في تقسيم المدعى عليهم) وهم على أربعة أقسام دعوى على الحاضر المالك لامره
ودعوى على الصغير والسفيه المولى عليه ودعوى على الغائب ودعوى في مال اليتيم القسم الاول الدعوى
على الحاضر الرشيد بشرط صحة الدعوى عليه ما تقدم وذلك بغنى عن اعادته * القسم الثاني الدعوى على
الصغير والسفيه لو ادعى على صبي حجر عليه وله وصي حاضرا لا يشترط احضار الصبي ولو وجب الدين مباشرة
هذا الوصي لا يشترط احضار الصبي ولو وجب لابعائه كاتلاف ونحوه يشترط احضاره (مسئلة) ادعى
على صبي حجر عليه مالا باهلاك أو غصب لوقال المدعى لي بيعة حاضرة يشترط حضرة الصبي لانه مؤاخذا بفعاله
وبحتاج الشهود الى الاشارة اليه لكن يحضر معه أبوه أو وصيه ليوثب عنه ما يثبت وان لم يكن له أب
أو وصي وطلب المدعى أن ينصب له وصي ينصبه القاضي وصي المالكن يشترط حضرة الصبي لنصب الوصي
وقال بعض المتأخرين حضرة الصبي عند الدعوى شرط سواء كان الصبي مدعيا أو مدعى عليه والصحيح انه
لا يشترط حضرة الإطفال الرضع كذا في المحيط وقال في الفتاوى الرشيدية لا يشترط حضرة الصبي لنصب
الوصي بل يشترط أن يكون القاضي عالما بوجوب الصبي وأن يكون الصبي في ولايته قال هذا دليل على انه
لا يشترط حضرته عند الدعوى والقضاء وان كان المختار انه يشترط حضرته عند الدعوى (مسئلة) لو شهدا
على قن مأذون بغصب أو باتلاف وديعة أو باقراره أو شهدا ببيع أو اجارة أو شراء ومولاه غائب يقبل ولو
كان مكان المأذون محجورا بالباقي بحاله يقبل عليه لا على المولى وكذا في اتلاف أمانة يقضى على المولى عند أبي
يوسف وعندهما يقضى على القن لا على مولاه فيؤاخذ به بعد عتقه وفي الاقرار لا يقضى على مولاه حضرا أو غاب
وفي الفتاوى الرشيدية الصبي المأذون لو ادعى على آخر مالا لا يشترط حضرة وصيه وكذا قن ادعى على آخر
مالا لا يشترط حضرة مولاه اذ يدان من معتبرة * القسم الثالث في الدعوى على الغائب وهو على قسمين

هذه شهر أو جهات لك سكنى دلى هذه شهر أو لعمير أن يفسخ العقد في كل ساعة لكونها عقد اجازة غير لازم (وفي غائب
البدائع) للعارية شرائط (منها) القبض من المستعير مما يمكن الانتفاع به بدون استهلاكه (ومنها) العقل فلا تصح الاعارة من الجنون والصبي
الذي لا عقل وأما المبلغ فليس بشرط عندنا خلافا للشافعي رحمه الله تعالى حتى تصح عنه دنا اعارة الصبي المأذون وكذا الحرية فليست بشرط
فيما يكها العبد المأذون لانها من توابع التجارة فيملك تلك التجارة (ولا) تضمن بلا تعدد ان هلكت سواء هلكت باسنة عماله أو لا وبه قال مالك
رحمه الله تعالى وعند الشافعي رحمه الله تعالى ان هلكت من الاستعمال المعتاد لم يضمن وان هلكت لاني حال الاستعمال يضمن (وفي المحيط)
ولو شرط الضمان في العارية قبل التصح العارية (وذكر) ابن رستم في نوادره رجل قال لا تخو أعزني ثوبا فان ضاع فاناضا لا يضمن
والشرط لغو (وكذا) لو رهن فقال المرهن آخذ رهنا على انه ان ضاع ضاع بغير شيء جاز الرهن والشرط باطل وان ضاع ضاع بالمال

(ويجوز) المستعير ان يعبر ما يستعاره من هذا اذا كان على اختلاف الاستعمال وقال الشافعي رحمه الله تعالى ليس له ان يعبر (وفي البرازي) العارية لا تؤجر ولا ترهن وهل تؤدع قال مشايخ لعراق نعم لانهم ادون الاعارة به أخذ ذالفقيه واختاره الصدر وقيل لانه لو ارسلها على يد اجنبي ضمن والوديعة لا تؤدع ولا تعار ولا تؤجر ولا ترهن فان فعل شيئا منها ضمن (والمستأجر) يعار و يؤدع ويؤجر و يرهن وليس للمرتهن ان يتصرف بشئ يبطل الرهن (برهن) المستعير على ردها والمعبر على هلاكها عذره بالنعدي فبينة الميرأولى (استعار) دابة من انسان فاعارها انما المستعير في المفارقة ومقوده في يده فقطع السارق المقود وذهب به الا يضمن وان جـذب المقود من يده ولم يشعر به وذهبه به يضمن قال المـدرهـذا اذا نام مضطجعا وان نام جالساً لا يضمن في الوجهين (ربط) (٦٩) الجار المستعار الى شجرة فوقع

الحبل في عنقه وان خنق لا يضمن لان الربط معتاد لا القليعة بالحبل (ولو) استعار دابة وسلك بها في غير طريق الجادة وهلككت يضمن اهـ كلام البرازي وسـنـد كـر غـامـه عـقـيب الفصل الذي يليه ان شاء الله تعالى

(الفصل التاسع في أنواع الضمانات الواجبة وكيفيةها وفي تضمين الامـين) (ذكر) في الصغرى اذا أمر انسانا بأخذ مال الغير فالضمان على الاخذ لان الامر بصـع أمره وفي كل موضع لا يصح الامر لا يجب الضمان على الأمر (والسلطان) لو أمر رجلا بأخذ مال الغير هل يجب الضمان على الأمر وذكر في أول دعوى الوجيز رجل ادعى على رجل انه أمر فلانا بأخذ منه كذا من المال فان كان المدعى عليه الامر سلطانا فالمدعى عليه مسـمـوعـة وان كان غير سلطان

غائب عن مجلس الحماكم حاضر في البلد أو غائب عن البلد قال في شرح الحيل الحكم على الغائب لم يجز عندنا - واه كان غائبا عن مجلس الحماكم حاضر في البلد أو غائبا عن البلد ولو ادعى على غائب شيئا ليس للقاضي أن ينصب عنه موكيلا ولو قضى على الغائب بلا خصم عنه ففي نفاذ حكمه روايتان من فتاوى ظهر الدين وقال في الفتوى المرفوعة على نفاد قال خواهر زاده لا ينبغي للقاضي أن يحكم للغائب بلا خصم كالأحكام على الغائب الا أنه مع هذا لو وكل وكيل وأنفذ الخصومة بينهم جاز وعليه الفتوى قال شيخ الاسلام أبو البسر قوله وأنفذ الخصومة بينهم دليل على أن التوكيل لا ينفذ مالم يخاصم ويقضى فيما بينهم اذا التوكيل لا يدخل تحت الحكم ومالم يقض القاضي لا يصح * (مسئلة) * ذكره في الاشارة الخلو في تمـ ذيب القلانسي للماضي ولا يبيع مال الغائب وفيه لو كان المدين غائبا لا يبيع القاضي مروضه بدينه عند أبي حنيفة وقال يبيعها وأما العقار فلا يبيعه عند أبي حنيفة وكذا قولهما في الظاهر وعنهما ان له يبيعه بمروضه وعلى هذا الخلاف يبيع عروضه في نفقة امرأته وفي العقار عنهما روايتان انما راجع الفصولين * (مسئلة) * القاضي ينصب على الغائب وكيلاً ويقض من المدين فيبرأ به يفتى كذا في المحيط وفيه الاصل ان الحكم للغائب وعليه لم يجز الا ان يخاصم عنه حاضر اما قصدى وهو بتوكيل الغائب اياه واما حكمى وهو أن يكون المدعى على الغائب سبباً لما يدعى على الحاضر لا محالة أو شرطاً له على ما ذكره بعض المشايخ منهم البرزوى وشمس الاسلام الأوزجندى وعند عامتهم تشترط السببية فقط قال خواهر زاده يجوز بأحد معان ثلاثة احدها توكيل الحاضر والثاني كون المدعى على الحاضر والغائب شيئاً واحداً وما يدعى على الغائب سبباً لما يدعى على الحاضر لا محالة والثالث كون المدعى شئين بينهما سببية لا محالة كما مر في هذه الصور يحكم على الغائب - وتوى خواهر زاده بين الشئ والشئين بشرط السببية لانتصاب الحاضر خصماً عن الغائب في الغصلين وذ كر عامة المشايخ أن السببية تشترط فيما لو كان المدعى شيئاً واحداً وهو الاشبه والاقترب الى الفقه هذا في السببية لا محالة أما لو كان المدعى شئين وما يدعى عليه على الغائب سبباً لما يدعى على الحاضر يحكم في حق الحاضر لا الغائب حتى لو حضر وأنكر يحتاج الى إعادة البينة ولا ينتصب الحاضر خصماً عن الغائب في هذه الصورة لانه جعله خصماً عنه في موضع لا ينفك المدعى على الغائب عن المدعى على الحاضر ضرورة ولا ضرورة فيما ينفك فيعمل بالحقيقة ولو كان المدعى عليهما شئين والمدعى على الغائب سبباً لما يدعى عليه على الحاضر باعتبار البقاء الى وقت الدعوى فظاهر وأما الاصل الثاني فيبانه في مسائل منها اذا ادعى دارا انه سراً من فلان الغائب وهو مالكه وقال ذو اليد هو لى فبرهن المدعى يحكم على الحاضر والغائب اذا المدعى شئ واحد وهو الدار والمدعى على الغائب وهو الشراء منه سبب لثبوت ما يدعى عليه على الحاضر اذا الشراء من

فلان أمر السلطان اكراه على ما يحى في فصل الاكراه ان شاء الله تعالى (رجل) أمر عبد غيره بالابق أو قال له اقتل نفسك ففعل نجب قيمة العبد ولو قال اتلف مالي ولانك فاتلف لا يضمن الا كراه (من) استعمل عبد الغير كان بمنزلة قبضه حتى لو هلك من ذلك العمل يضمن (وكذا) لو أودع رجلاً عبداً فبعضه المودع في حاجته صار غاصباً (عبد) بين اثنين استخذهما أحدهما في غيبة صاحبه فبات في خدمته لا يضمن وفي الدابة يضمن (وفي) نوادر هشام انه يضمن في العبد أيضاً (وذكر) في بعض أصول الفقه ان التصرف في الجارية المشتركة لا يوجب الضمان كالاستخدام وان كان لا يحل له وطؤها (اذا) قال لعبد الغير ارتقى الشجرة وانثر ثمرة المشمس لتأكله أنت ففسط لا ضمان على الأمر (ولو) قال لتأكله أنت وأنا فتى القاضي الامام فخر الدين رحمه الله تعالى انه ينبغي أن يضمن قيمته كله لانه استعمل كله في منفعة (غلام) جل كوز ماء لينقل الى بيت مولاه بذنه فدفع اليه رجل آخر كوزه ليحمل له ما من الخوض بغیر اذن مولاه فهلك العبد في الطريق قال صاحب المحيط مرة يضمن

نصف قيمته ثم قال في المرة الاخرى يضمن كل قيمة العبد لان فعله صار ناسخا لفعل المولى (غلام) جاء الى فساد وقال افسدني ففسده ففسده ففسدا
فما من ذلك السبب قال يضمن قيمة العبد عاقلة الفصاد (وكذلك) الصبي تجب دينه على عاقلة الفصاد (رجل) كان يكسر حطب الجاه غلام انسان
وقال اعطاني القدوم حتى اكسر انا فاني ان يعطيه فالح عليه في ذلك واخذ منه القدوم وكسر بعض الحطب ثم قال انت باخر حتى اكسره
فاني فاني الغلام يحطب وكسره فضرب بعض المكسور من الحطب على عينه وذهبت عينه لا يكون على صاحب الحطب شي لانه لم يأمر الغلام
يكسر الحطب ولم يستعمله في شيء وانما فعله العبد باختيار نفسه فلا يكون الرجل ضامنا لشي (وفي التجريد) اذا استخدم عبدا رجلا بغير اذنه او
دابة ساقها او جل عليه شيئا او ركبها (٧٠) بغير اذنه فهو ضامن ان عطبت في تلك الخدمة او في غيرها (وفي النخبة) ركب دابة غيره فتلقت

ضمن ساقها او لم يسبقها في
ظاهر الرواية (وفي) رواية
الحسن يضمن اذا ساقها (وفي)
النوازل) غصب عبدا ثم
رده وقد عورت عينه عنده
يضمن الارش ثم باعه مولا
فانجلى البياض في يد
المشتري رجع الغاصب
بما دفع من ارش العين على
البائع (وفي فتاوى) الفضلي
لو غصب من صبي شيئا ثم
رده عليه ان كان الصبي من
اهل الحفظ مع والاه
(ولو) غصب من عبد محجور
شيئا ثم رده عليه يرى من
ضمائنه (وفي) فوائد الفقيه
ابي جعفر من وضع سكيننا
في يد صبي فقتل به نفسه
لا يضمن ولو عثر بها حتى
مات يضمن (صبي) قائم على
سطح او حائط صاح فيه
رجل ففرع الصبي فوقه
ومات بغرم الصاخ دينه
وتلك على عاقلة له وكذلك
لو كان على الطريق فمرت
به دابة فصاح فيها رجلا
فوطئته الدابة فمات يضمن

المالك سبب لاصحالة كذا في فصول العمادى قال عماد الدين وهنا عجوبة ذكر في الفتاوى الصغرى
لو صدقه ذوال اليد في ذلك فالقاضي لا يأمر ذوال اليد بالتسليم الى المدعى لئلا يحكم على الغائب بالشراء باقراره
وهى عجيبة * (مسئلة) * لو طالب الدائن كفيه بدينه فبرهن الكفيل على أداء المدين الغائب يتحمل
ويقتضيه الكفيل خصم المدين اذا لا يمكنه دفع الدائن الا بهذا فكذا يقال هنا والله أعلم من فتاوى رشيد
الدين * (مسئلة) * اذا طلب منه الوكيل بالخصوص لا يجبره القاضي عليه وان أعطاه كفيل بالمدعى ووكيلا
بالخصوص وطلب أن يعطيه كفيلا بنفسه أمره القاضي أن يعطيه كفيل بنفسه أو بنفس الوكيل بالخصوص
الى أن ينقض لانه اذا غاب بعد التزكية قبل القضاء امتنع القضاء عليه عند أبي حنيفة ومحمد وعنده أبي يوسف
ينصب وكيلا عنه فيقضى عليه بخلاف ما اذا غاب بعد الاقرار حيث يقضى عليه باقراره ملابنا ان الاقرار حجة
في نفسه فلا ينفى كونه حجة على القضاء فلا تنس الحاجة الى القضاء حقيقة وانما تنس الحاجة الى اصال الحق
الى المستحق من شرح التجريد

* (فصل في اثبات الدين على الغائب) * وطريقه أن يكفل بكل ماله على الغائب ويخير المدعى في المجلس
فيدعى المدعى على الكفيل مالا مقدرا بسبب الكفالة المطلقة فيقر الكفيل بالكفالة وينكر دينه فيبرهن
المدعى بدينه على الغائب فيحكم القاضي على الكفيل بما ادعاه عليه باقراره بكفالاته ثم يرى المدعى الكفيل
فيثبت الدين على الغائب لا تصاب الكفيل خصم المدين الغائب وهذا اذا كانت الكفالة بكل ماله على الغائب
أما لو لم تكن بأن ادعى ان له على فلان الغائب كذا وهذا الحاضر كفيل به فبرهن فيحكم القاضي على الكفيل
لم يكن ذلك حكما على الغائب الا اذا ادعى الكفالة بأمر الغائب أمالو كفل بكل ماله فالحكم على الكفيل
بمال معين حكم على الغائب سواء ادعى الكفالة بأمره أو لامن النخبة ومن كلام بعض المشايخ * القسم
الرابع الدعوى على الميت ولا تسمع الدعوى في مال الميت الا بعد ثبوت وفاته وعدد ورثته فان أقر الوارث
الرشيد بها ولم يكن ثم غيره لم يفتقر الى ثبوتها * (مسئلة) * ادعى ديننا على الميت وله ورثة صغار يكتفى حضرة
الواحد من النخبة * (مسئلة) * امرأة ادعت على زوجها بعد وفاته ألف درهم من مهرها وذلك مهر
منها وقالت الورثة قد علمنا أن ابنا تزوجها ولا ندري ما مهرها وحاقوا على قول أبي يوسف ومحمد بالله
ما يعلمون مهرها قال انى أجمل لها أقل الصداق عشرة دراهم لان ذلك متيقن فيه والزيادة مشكوك فيها
* (فرع) * لو اشترى رجل من رجل عبدا فمات المشتري والعبدا وادعى البائع الثمن على ورثته فقالت
الورثة ما ندري ما ثمنه وحلفوا أنهم لا يعلمون ما ثمنه قال حبسهم القاضي حتى يقروا بشي ويحول بينهم وبين
المال ويضعه على يد عدل حتى يبينوا ما على أبيهم من الثمن بمنزلة رجل أقر أن لرجل على أبيه ديننا

الصاخ دينه وهى على عاقلة له (ولو) بعث غلاما صغيرا بغير اذن أهله الى حجة فارتقى فوق بيت مع الصبيان فوقه ومات يضمن
(وفي النوازل) قال أبو بكر رحمه الله تعالى لو رمى صبي سهما فأصاب امرأة لا ضمان على والدها وانما يجب في ماله وان لم يكن له مال فنظرة الى
مبصرة (قال) وانما وجب في ماله لانه لا يرى للجهم عاقلة وهو يقول العاقلة للعرب لانهم يتناصرون (وفي العميون) ولو أدخل صبيانا أو مغني عليه
أو نائما في داره فسقط البيت قال محمد رحمه الله تعالى يضمن في الصبي والمغني عليه ولا يضمن في النائم (سكران) ذاهب العقل وقع ثوبه في
الطريق فآخذ الثوب رجلا ليحفظه فهلك في يده لم يضمن (ولو) كان الثوب تحت رأسه والمسئلة بحالها يضمن (ولو) كانت الدراهم في كفه
فرفعها والمسئلة بحالها يضمن أيضا (وذكر) في العدة لو أخرج رجل خاتم رجل من أصابعه وهو نائم ثم أعاده في أصبعه في ذلك النوم يرى ولى نوم
آخر لا يبرأ يعني اذا استيقظ ثم نام (وفي التجنيس) لو أخرج الخاتم من أصبع النائم ثم أعاده في هذا النوم يبرأ لانه وجب الرد الى هذا النائم

وقد رده وان استيقظ ثم نام فأعاده لا يبرأ (غصب) شيئا من الصاحب ثم رده عليه وهو سكران يبرأ وهو كالمأخوذ بخلاف ما لو أخذ منه وهو يقظان ثم رده عليه وهو نائم فإنه لا يبرأ (إذا) تعاقب رجل واحد فسد قطا من المتعلق به شيء يضمن المتعلق (ومن) هدم بيت نفسه فأنه مدم من ذلك منزل جاره لا يضمن لانه غير متدفعه (وفي العيون) لو ضرب رجل فلسة ط المضر وب مغشبا عليه وسقط منه شيء وتوى قال محمد رحمه الله تعالى يضمن الضارب المال الذي مع المضر وب لانه هو المستهلك وكذا يضمن ثيابه التي عليه ولو تافت وبأتى في فصل الغصب ما يخافه هذا فليمنظر ثمة (وفي فتاوى) رشيد الدين رجل فر من الظالم فأخذه انسان حتى أدركه الظالم فأخذه وخسره أو طالب ظالم رجلا ليقبض منه جباية فده رجل عليه فأخذ منه مالا فني قباص قول محمد رحمه الله تعالى يضمن الاخذ له والدال عليه (٧١) لانه تسبب لاخذ ماله والفتوى

على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى انه لا يضمن (وكذا) لو تخاصم رجلان فضرب أحدهما الآخر فذهب المظالم الى الوالى ففسره لا يضمن المظالم لانه طالب الغوث (وفي) فوائد ظهير الدين المرغيناني ولو قال لغيره اسلك هذا الطريق فإنه آمن فساكه وأخذه الاصوص لا يضمن (ولو) قال ان كان نحوفا وأخذ مالا فأناضا من وباقي المسئلة بحالها ضمن وصار الاصل ان المغرور اذا يرجع على الغار اذا حصل الغرور في ضمن عقد المعاوضة أو ضمن الغارصة السلامة للمغرور نصا (ولو) قال الطعان لصاحب الحنطة اجعل الحنطة في الدلو فجعلها في الدلو فذهبت من ثقب كان به الى الماء والطعان كان عالما به يضمن لانه صار غار في ضمن العقد بخلاف المسئلة الاولى لان ثمة ما ضمن السلامة بحكم العقد

وقال لا أعلم ما هو فلا بد من أن يقرب شيء والايحل القاضي بينه وبين تركه أي به فكذا هذا الكل من المحيط

(الفصل الرابع في تقسيم المدعى عليهم وما يسمع من بيناتهم وما لا يسمع منها وهي أنواع) النوع الاول من يريد اقامتها لصحة ما ادعاه لنفسه النوع الثاني من يريد اقامتها لصحة ما ادعى به لموكله النوع الثالث أن يريدوا اقامتها لصحة ما ادعى به لايه أو تقر به بغير وكالة النوع الرابع من يريد اقامتها لصحة ما ادعى به لمن هو تحت ولايته من أب أو وصى النوع الخامس من يريد اقامتها لصحة ما ادعى به لنفسه ولغيره *(النوع الاول)* من يريد اقامتها لنفسه وقد تقدم ان الدعوى الصحيحة يمكن مدعيها من اقامة البينة على صحتها وقد يمنع من اقامتها في وجوه منها اذا استخاف المدعى المطالب مع العلم ببينة بعد ما قال لا بينة لي وطالب من القاضي تخليف خصمه فاف المدعى عليه ثم قال لا بينة حاضرة لا يسمع عند محمد من الحواشي ومنها لو أنكر الوكيل بالبيع قبض الثمن فقامت عليه البينة فقال تلف أو رددته لم تسمع دعواه ولا بينة لانه كذب ما انظر القنية وما حكى عن المحيط من هذا المعنى من أن المقضى له اذا كذب شهوده في بعض ما شهدوا به انتقض القضاء فكذا هذا ومنه لو ادعى عليه أنه أخذ منه مالا وبين نوعه ومغته وأقام المدعى عليه بينة على اقرار المدعى انه أخذ منه فلان آخر هذا المال المسمى وأنكر المدعى ذلك لم تقبل هذه البينة ولا يكون ذلك ابطالا للدعوى من الفتاوى الظهيرية ومنها ما ذكره في شرح الزيادات قال لو ادعى عليه محدود وأقام بينة وقضى القاضي له ثم مات المدعى ثم ادعى المدعى عليه ذلك المحدود ملكا مطلقا لا تسمع دعواه ولا بينة لانه صار مقضيا عليه والوارث قام مقام المورث من المنية *(النوع الثاني)* من يريد اقامة البينة على صحة ما ادعى به لموكله *(مسئلة)* ادعى رجل عند القاضي ان فلانا وكاه بكل حق هوله وأراد اثباته لا تسمع بينته لان هذه بينة على الغائب ولم ينتصب عنه خصم الا أن يريد أن يسمع شهادته ليكتب الى قاض آخر لان كتاب القاضي ليس بقضاء بل هو نقل فلا يفتقر الى حضور الخصم فان قبل البينة بغير خصم جاز لان انكار الخصم شرط لسماع البينة عندنا *(مسئلة)* ولو أحضر رجلا وادعى عليه حقا لموكله وأقام البينة على أنه وكاه في استيفاء حقوقه والخصومة في ذلك قبلت ويقضى بالوكالة ويكون القضاء قضاء عليه وعلى كافة الناس لانه ادعى عليه حقا بسبب الوكالة فكان اثبات السبب عليه اثباتا على الكافة حتى لو أحضر آخر وادعى عليه حقا لا يكاف باعادة البينة على الوكالة *(فرع)* رجل جاء الى القاضي وقال أنا فلان بن فلان وكاه هذا الرجل بطالب كل حق لي والقاضي يعرف الموكل جاز وان غاب والقاضي لا يعرفه فجاء الرجل بخصم سأله القاضي أن يقيم البينة أن الموكل فلان بن فلان لان الوكالة كانت صحيحة بالمعاينة الا انه تعذر القضاء بالوكالة بجهالة الموكل فاذا زالت

وهنا العلة ليقضى السلامة فيصير مغرورا فيضمن (وفي) فتاوى ظهير الدين سأل هشام محمد رحمه الله تعالى فيمن فتح باب قفص حتى خرج منه الطائر أو فتح الزق والسمين جامد فذاب وخرج منه السمين قال يضمن (ولو) حل قيد عبد فابق العبد لا يضمن لان العبد له عزية فان كان العبد ذاهب العقل يضمن (وقال) أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يضمن في هذا كاه (ولو) شق زق دهن سائل حتى سال يضمن (وكذا) لو قطع جبل القنديل يضمن (وفي) مختلفات المشايخ قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمه الله تعالى اذا فتح باب قفص أو اصطبل حتى طار الطائر أو خرج الحمار أو حل قيد عبد فذهب بانه لا يضمن وقفوا أو لم يقفوا (وقال) محمد رحمه الله تعالى يضمن وقال الشافعي رحمه الله تعالى ان وقف ساعة ثم ذهب لا يضمن وان ذهب من ساعة يضمن (ولو) فتح باب دار فسرق آخر منها ما لا يضمن الفاتح سواء سرق عقيب الفتح أو بعده (وكذا) اذا حل رباط دابة فسيرها انسان أو فتح باب قفص فأنفذ الطائر انسان آخر لا يضمن الى الذي حل وفتح (والمودع) اذا فتح باب القفص

أو حل قيد العبد أو فتح باب الاصطبل حتى ذهب يضمن بالاتفاق لانه التزم الحفظ ألا ترى انه اذا دل الغاصب أو السارق على الوديعة ضمن وغيره لا يضمن (ولو) نقرر جمل طائر انسان لا يضمن ولو قصده تنفيره يضمن ولو دنا منه وقصده تنفيره يضمن ولو دنا منه ولم يقصده تنفيره لا يضمن (وفي فتاوى) السمرقندي ولو نقب حائط انسان بغير اذنه ثم غاب النقيب فدخل انسان من ذلك النقب وسرق شيئا لا ضمان على النقيب لانه متسبب والسارق مباشر (وكان) أبو نصر الديلمي رحمه الله تعالى يقول يضمن النقيب لكن الفتوى بعدم الضمان (اذا) قتل الرجل رجلا وألفاه في البحر وتركه حتى مات فان غرق من ساعته يضمن دينه وان سجد ساعة ثم غرق لم يكن عليه شيء (وفي) شرح الطحاوي ولو ألقى حبة أو قرصا على قارة الطريق (٧٢) فلا غرض إلا فالضمان على الذي ألقى الا اذا تحول من ذلك الموضع الى موضع آخر فحينئذ ترتفع

جنايته (ولو) دخل رجل دار قوم فعقره كلبهم فلا ضمان عليهم لانه لم يوجد الاغراء والاشلاء منهم (وفي التجريس) رجل له كلب عقر كلبا من عابيه ما ربحه فعض انسانا هل يجب عليه الضمان ان تقدموا الى صاحب الكلب وعرفوه بذلك قبل العض يضمن وان لم يتقدموا اليه قبل العض لا يضمن من بمنزلة الحائل المائل (قال) قاضي خان رحمه الله تعالى وينبغي أن لا يضمن اذا لم يكن من صاحبه اشلاء (ولو) أغرى كلبا حتى عقر رجلا لا ضمان على المغري عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كما اذا أرسل طائرا فاصاب في فوره ذلك لا يضمن بالاجماع (رجل) أخذ هرة وألقاها الى حمامة انسان أو دجاجة فأكلت الهرة الحمامة قال ان أخذتها الهرة فربيه والقائه اليها يضمن وان أخذتها بعد

الجهالة بالبينة * (مسئلة) * ولو ادعى مسلم انه وكيل فلان النصراني في حقوقه وأحضر مسلما يدعى عليه حقا وهو ينكر لم تقبل شهادة أهل الذمة على ذلك لان الكافر لا شهادة له على المسلم وان أحضر نصرانيا يدعى عليه حقا قضى بالو كاله عابيه بشهادة أهل الذمة ويكون قضاء على الكافر لان شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض مقبولة من المحيط ومن شرح التجريد * (مسئلة) * واذا وكلت المرأة رجلا على عقد نكاحها من رجل فمعه ثم قام على الزوج يطلبه بالحال من صداقها فطالب بخاصمته في ذلك وأراد اقامة البينة انه ركبها في عقد نكاحها لم تسمع بيئته الا أن يأتي ببينة تثبت له على التوكيل في قبض الصداق لان عقد النكاح لا يستلزم قبض الصداق * (النوع الثالث) * من يريد اقامة البينة لصحة ما ادعاه لايه أو اقريبه * (مسئلة) * قدمه الى القاضي وقال ان لابي على هذا الفلأوي غائب وأنا أخاف أن يتوارى هذا فجعله القاضي وكيل لايه وقيل بينة الابن على المال وحكم به فرفع الى قاض آخر فان الثاني لا يجيز حكم الاول اذ بينة الابن لم تقم بحق على الغائب حتى يكون ذلك حكما على الغائب وانما قامت لغائب وهذا بخلاف المفقود فان القاضي يجعل ابن المفقود وكيل في طاب حقوقه اذ المفقود كيت وللقاضي نوع ولاية في ماله قاله قاضيان وكذلك الاخ يقوم لايه والجار يقوم لجاره فليس له ما ذلك الا بوكالة * (النوع الرابع) * من يريد اقامة البينة لصحة ما ادعى به ان هو تحت ولايته مثله رجل له ولد صغير وله مال أو عقار ووجه في يد رجل بغير طريق فطالبه الى قاض وادعى عليه وأقام البينة ان ذلك لولده أو لمحجوره تقبل بيئته وأمثال ذلك كثيرة * (النوع الخامس) * من يريد اقامتها لصحة ما ادعى به لنفسه ولغيره برهن أن له ولفلان الغائب على هذا الفا وأقام البينة فحكم له بنصفه فقد دم الغائب فلا يأخذ من الغريم شيئا الا أن يبرهن وله أن يأخذ من شريكه نصف ما أخذ به باقراره بشركنه من المنتقى

* (الفصل الخامس في التنبيه على أحكام يتوقف سماع الدعوى بها على اثبات أمور) * قال بهضهم ينبغي للعاكم أن لا يمكن المرأة من النكاح الا بعد ثبوت ما يتوصل به الى ذلك وذلك الى ثلاثة قسام اول ابكر البتية البلدية اذا أرادت الزواج كفها اثبات ينهها وبكارتها وبلوغها وخلوها من زوج رأيهم ما علموا أن أباهما أوصى بها الى أحد ولأن أحدا من القضاة قدم عليها مقدما وثبت أيضا انه لا ولي نسب لها أو أوالها رايها هو أحق بعقد النكاح وتثبت كفاءة الزوج وان الصداق صدق مثله وانما فوضت للقاضي في نكاحها بذلك وسماعهم منها حتم الثاني الثيب البلدية اذا طلبت الثيب الزواج كفها أن تثبت أصل الزوجية وطلاق الزوج لها أو وفاته عنها وانهم لم يختلفا زوجا ان تخلل ذلك طول وأن لا ولي لها وان لها وليا وأنه أحق بعقد نكاحها وتثبت الكفاءة الثالث أن يكون الابن غير معروف ويأتي الى حاكم ليزوج ابنته فقد كفها

الرمي والالقاء لا يضمن قبله ولو أشلى كلبه على انسان وأغراه عليه فعقره أو يضمن المشلى قال نعم لانه بالاغراء لكتبه صار آلة بعض لعقره كانه ضربه بحد سيفه (وفي) شرح الطحاوي من أرسل بهيمة فأصابته في فورها شيئا ضمن (وكذلك) اذا أرسلها ولم يكن لها قائد ولا سائق ولا زاجر فأصابته شيئا في ذلك الطريق فانه يضمن (ولو) عطفت من ذلك الطريق وكان لها طريق آخر فأصابته شيئا فانه لا يضمن (ولو) عطفت ولم يكن لها طريق غيره فذلك مضمون على المرسل (وفي الملتقط) ولا يجب الضمان على صاحب الماشية اذا تلفت شيئا ليلا أو نهارا اذا لم يكن لها سائق أو قائد (وفي العدة) ولو أوقف الدابة في سوق الدواب لا ضمان على صاحبها ان تلفت شيئا (وان) أوقفها على باب السلطان يضمن ما أصابت (وكذا) لو أوقفها على باب المسجد والاعظام أو مسجد آخر الا اذا جعل الامام للمسلمين موضعاً يوقفون دوابهم فيه فلا يضمن (وفي) العيون غنم دخلت بستانا فافسدته وصاحبها معها يسوقها ضمن ما فسدته واذا لم يسهها لا ضمان عليه وكذا الثور والحصار (ومن)

وجد في زرعه أو كرمه دابة وقد أفسدت الزرع فبسطها فهلك يضمن وان أخرجها فبسطها فهلك يضمن وان أخرجها ولم يسطها لا يضمن وكذا لو أخرج دابة الغريم من زرع الغير (وفي التحنيس) ولو ساقها إلى مكان يامن منها على زرعه لا يضمن كأنه أخرجها من زرعه قال أبو نصر وقال أكثر شايخنا أنه يضمن وعليه الفتوى (رجل) بعث بقرته إلى بقارة على يد رجل فجاء إلى رجل إلى البقار بها وقال إن فلانا بعث بقرته هذه إليك فقال البقار ادعهم إلى ما سلكها فاني لا أقبلها فذهب بها فهلك فالبقار ضامن لأنه إذا جاءهم إلى البقار فقد انتهت إلى امر فيصير البقار أميناً وليس للمودع أن يودع (ولو) نخس دابة انسان فالت الرأكب فمات ان كان باذن الرأكب لا يضمن الناحس وان كان بغير اذنه يضمن كمال الدابة وان ضربت الناحس فمات قدمه هدر (وان) أصابت رجلاً (٧٣) آخر بالذنب أو بالرجل أو كيفما أصابته ان نخسها باذن الرأكب فالضمان عليهما والا فليس (وفي) خلاصة المفتي ومما عرّب به الفقيه اذا سئل عن أخذ جمار غيره بغير اذنه واستعمله ورده إلى الموضع الذي أخذ منه وكان معه بحش فأكله الذئب هل يضمن وانما استعمل الاثنان خاصة (جوابه) ان لم يتعرض للحش بشئ الا أنه ساق الام فانساق الحش معها ذاهباً جائباً يضمن وان كان حين ساق الاثنان ساق الحش معها أيضاً ضمن (وفي فتاوى) ظهير الدين رحمه الله تعالى لو وضع ثوباً في دار رجل فرمى صاحب الدار فافسده ضمن (ولو) أدخل دابته في دار غيره فأخرجها صاحب الدار ان تأفت لا يضمن لان الدابة في الدار تضرها فله أن يدفع الضرر بالخارج وأما الثوب في الدار فلا يضرها فكان اخرجها اتلافاً (ولو) وجد

بعض قضاة العصر أن يثبت أنه ابنة (مسئلة) قال بعضهم حرت عادة قضاة العصر بمنع المرأة المبتوتة من رجعة مطلقها حتى يثبت دخول الزوج الثاني بها وان كان يبيت عندها أموالاً قدمت امرأة مبتوتة فقالت قد تزوجت فاراد الذي طلقها أن يتزوجها فقال ابن المنذر في مراتب الاجماع لا أعلم أحداً قال انما لا تصدق (مسئلة) من الدعوى اذا ادعى رجل على آخر ديناً من قبل أبيه الميت أو مورثه فيلزمه أن يثبت موت مورثه وعدة مورثه لا يعلم ما يستحقه مما يدعيه ثم ينظر في صحته وعوا وكذا لو ادعى عليه ان عنده روضاً ونحوها لمورثه وادعى انما أصارت اليه بالميراث فيلزمه اثبات موت مورثه وعدة ورثته وانتقال الميراث اليهم ثم ينظر في الدعوى * (مسئلة من باب الحجر) * اذا رفع إلى الحاكم كم مال يتيم وسأله أن يبيعه لفروورته لم يجز له ذلك الا بعد ثبوت ملكه وحيازته والحاجة إلى البيع وكونه أيسر ما يباع عليه وان كان الذي رفع إلى القاضي وصياً فلا بد من اثبات وصيته واثبات ما تقدم ثم يأمر بالبيع ولا بد من ثبوت ثبوت الرغبات والسداد في الثمن

* (الفصل السادس في حكم الوكالة في الدعوى) * التوكيل بالخصومة لا يتخلوا ما ان يوكله بالخصومة والاقرار مطلقاً أو يوكله بالخصومة بقرارات جميعاً أو يوكله بالخصومة في غير جازر الاقرار والانكار أما اذا وكله مطلقاً أو على موكله في مجلس الحكم يصح وفي غيره لا وعند أبي يوسف يصح فيه ما وعند ذفر والشافعي لا يصح فيه ما وأما اذا وكله بالخصومة والاقرار يصير وكيلاً به ما وقال الشافعي لا يصير وكيلاً وهذا بناء على ان التوكيل بالاقرار عنده يكون اقراراً من الموكل وعندنا لا يكون اقراراً لانه لم يقرر صريحاً ولا مجازاً لان الانسان قد يحتاج إلى الاقرار بلسان غيره صيانة لعرضه وماء وجهه من حرجه إلى باب القاضي وهذا غرض مطلوب فيما بين العقلاء فلا حاجة إلى جعل توكيله عبارة عن التوكيل بالاقرار مجازاً وأما اذا وكله بالخصومة واستثنى الاقرار لا يصير وكيلاً لانه لما استثنى الاقرار فكانه قال وكتلك بالانكار ولو صرح بهذا لا يصير وكيلاً بالاقرار وأما اذا وكله بالخصومة غير جازر الاقرار والانكار فلا روايت عن أصحابنا المتقدمين وقد اختلف فيه المتأخرون قيل لا يصح لان التوكيل تفويض الامر إلى من يقوم بتدبيره وفي هذا التوكيل تعطيل وإيسر بتفويض لان جواب الخصم اقراراً أو انكاراً فاذ استثناهما فلم يفوض اليه شيئاً وقيل يصح التوكيل ويصير وكيلاً بالسكوت في مجلس الحكم حتى تسمع البينة عليه لان مقصود الطالب من الجواب يحصل بالسكوت وهو سماع البينة فان السكوت من الخصم كاف لسماع البينة عليه كالانكار وللوكيل نوع فائدة في قصر الوكالة على هذا القيد * (فرع) * والوكيل بالخصومة في حد القذف والقصاص اذا أقر لا يصح لان التوكيل بالخصومة جعل توكيلاً بالجواب مجازاً باجتهاد فتمكنت شبهة العدم في اقرار

(١٠ - من الجمل كام) دابة في مربط فاخرجها فهلك يضمن (وفي) الجامع الصغير غصب مربطاً وشد فيه دابته فاخرجها مالاً المربط وهلك صار ضامناً (وفي فتاوى) أبي الحسن الرستغفني غصب محلاً فاستهلكه ييس ابن أمه يضمن الغاصب قيمة المحل ونقصان الام وان لم يفعل الغاصب في الام فعلا لمكان التسبب (وفي فتاوى) ظهير الدين ولو أرسل دابته في مرتع مباح فجاء آخر فارسل اليه دابته فعصت النابتة الاولى ان عصتها على الفور ضمن والا فلا وان كان ذلك في مربط لا يضمن الا ضماناً على صاحب المربط (وذكر) في العيون قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى اذا استهلك رجل جمار غيره أو بخله بقطع يده أو بذبحه ان شاء صاحبه ضمنه وسلمه اليه وان شاء حبسه ولا يضمن شيئاً وعليه الفتوى (ولو) ضرب رجل الدابة حتى ماتت رجاء فهو كاقطاع (ومن) ذبح شاة غيره فبأكلها بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها وسلمها اليه وان شاء أخذها ضمنه النقصان وكذا الجزر وكذا اذا قطع يدها (وفي الهداية) ولو كانت الدابة غريم كولة اللحم فقطع الغاصب

طرفها فللمالك أن يضمه جميع قيمتها وجود الاستهلاك من كل وجه بخلاف قطع طرف العبد المملوك حيث يأخذ مع ارش المقطوع لان
الا دعى يبقى متفعلا به بعد قطع الطرف (ولو) ذبح حمار غيره فليس له أن يضمه النقصان ولكنه يضمه جميع القيمة عند أبي حنيفة
رحمه الله تعالى وعلى قول محمد رحمه الله أن يحسب ضمن النقصان وان شاء ضمته كل القيمة ولا يحسب المذبح (ذبح) شاة انسان بحيث
لا يرجح حياته الا ضمن استحقاقا الاجني والراعي في ذلك سواء (وفي) الفرس والبغل يقضي بالضمن في الاجني والراعي (والبقار) ولو ذبح البقرة
أو الحمار وكان لا يرجح حياته الا ضمن واذا ذبح شاة لا يرجح حياته الا ضمن قيمتها يوم الذبح (رجل) مرتب شاة الغير وقد أشرفت على الهلاك
فدبحها يكون ضامنا (وذكر) (٧٤) في النوازل انه لا يضمن استحقاقا لانه مأذون فيه دلالة (وفي المحيط) ولو ذبح شاة وعلمها الاجل السليح

فسلخها انسان ضمن لان
الناس يتفاوتون في السليح
دون الذبح (ولو) ألقي تشور
الزمان أو البطح على قارعة
الطريق فزلفت به اداة
انسان فزلفت بضمن لانه
غير مأذون في هذا الفعل
ومن فعل فعلاه وغير مأذون
فيه فماتوا منه يكون
مضمونا عليه (مر) رجل في
طريق المسلمين فتعلق ثوبه
بقفل حانوت رجل فحرق
قال أبو القاسم الصفار رحمه
الله تعالى ان كان القفل في
ملكه لا يضمن وان كان في
غير ملكه يضمن (وهنا)
زيادة لا بد منها وهي أنه اذا
تعلق ثوبه بذلك فحرق ثوبه
فحرق بجره لا يضمن
صاحب القفل لانه اذا حرق
الثوب فهو الذي حرقه (رجل)
جلس على ثوب انسان وهو
لا يعلم حتى قام صاحبه
فانشق ثوبه من جلوسه ضمن
النقصان (ولو) عض رجل
يد آخر فخرج يده من فم
الغاص فكسر اسنان الغاص

الوكيل فيورث شبهة در عما يدرب بالشبهات * (مسئلة) * لو وكل وكيلين بالخصومة فلا حده ما للانفراد
بالخصومة وليس له أن يقبض وقال زفر لا ينفرد أحد - ما بالخصومة * (مسئلة) * قال أبو حنيفة لا تقبل
الوكيلة في الخصومة من حاضر صحيح في المصرا لا برضا خصمه وقال أبو يوسف ومحمد والشافعي توكله صحيح
لانه تصرف في خاص حقه لانه ان وجد من المدعي فالدعوى خالص حقه وان وجد من المدعي عليه فلا انكار
خالص حقه لانه يتطوع به * (مسئلة) * والمرأة كالرجل بكرة كانت أو ثيبا في هذا لان المعنى يجمعهما
وقد استحسن المتأخرون من أصحابنا منهم أبو بكر الرازي انه ان كانت غير بررة جاز لها ان توكل لانه يلحقها
ضرر بالعيب بالخروج والحضور * (مسئلة) * ولو وكله باستيفاء دين حقه لا يكون وكيل في الخصومة
لان ما يقبضه يقبض عين حقه والوكيل يقبض العين ويستيفاء عين حقه فلا يكون وكيل في الخصومة
* (فرع) * ولو وكله يقبض بدل حقه يكون وكيل في الخصومة لانه وكيل بالتملك فاشبهه الوكيل بالشراء
فتعلق به حقوقه * (مسئلة) * والوكيل يقبض الدين وكيل باستيفاء دين حقه حكما عند أبي
يوسف ومحمد

* (فصل) * ولو وكله بالخصومة في شيء ثم عزله من ذلك ثم شهد له الوكيل قبل أن يخاصم في ذلك فشهادته
جائزة ولو عزله بعد ما خاض في ذلك الى القاضي لم تقبل شهادته وهذا قول أبي حنيفة ومحمد ورجحهما الله وقال
أبو يوسف لا تقبل شهادته في الفصلين وهذا الخلاف بناء على الخلاف في التجريح من أصل بجمع عليه وهو
أن من انتصب خصما في حادثة لا تقبل شهادته فيها وان لم ينتصب خصما حتى عزل تقبل شهادته فيها وأبو
يوسف يقول الوكيل صار خصما بالتوكيل وهذا اذا أقر في غير محاسن القاضي ينقضه منه واذا شهد بعد
العزل قبل المرافعة الى القاضي أو بعدهما لا تقبل شهادته وعندنا لا يصير خصما ما لم يخاصم الى القاضي
ولو خاض الى القاضي وقد وكله بكل حقه لم تجز شهادته فيما كان يوم التوكيل أو حدث بعد ذلك قبل أن
يجرحه لانه صار خصما فيما كان يوم التوكيل

* (فصل) * وللموكل ان يعزل وكيله الا أن يكون الما لوب وكل بطاب من جهة الطالب فلا يكون له أن
يجرحه الا بحضور من الخصم لانه تعلق به حق الطالب فلا بد ان يطالبه الا برضاء من المحيط ومن شرح
التجريد ومن الايضاح

* (القسم الرابع في حكم الجواب عن الدعوى) * واذا وقعت الدعوى الصحيحة بشروطها المتقدمة
واسمها فخرج القاضي كلام المدعي وفهمه حتى لم يبق عنده فيه اشكال ولا احتمال أمر المدعي عليه بالجواب
وهو أحد ثلاثة أشياء اما اقرار أو انكار أو امتناع الاول الاقرار فاذا أقر فان القاضي ينبغي له ان يقضي بما أقراره

وسقط من لحم يد المعضوض شيء وجرح يده لا يجب وجب السن لانه مضطرب في نزاع اليد ويجب على الغاص ارش اليد لانه جان (وي) فاذا
فوات صدر الاسلام طاهر بن محمود رحمه الله تعالى الحائلك اذا عمل لانسان ثوبا فاذا مال كنه أخذ منه فابى الحائلك أن يدفعه حتى يأخذ الاجرة
فدعا صاحب الثوب فحرق من مده صاحب لايضمن الحائلك شيئا وان تخرق من مدهما ضمن الحائلك نصف قيمة النقصان (ولو) أخذ يد
رجل فذلك الرجل يده فشت ان أخذ يده لاجل التحية لا يجب الضمان وان أخذ لاجل الهض تحب يده اليه على الاخذ لانه مضطرب في
مديده (رجل) تشبث بثوب آخر فذهب المتشبت من يده صاحب حتى تخرق بضمن جميع القيمة فان ذهبه صاحب من يد المتشبت ضمن المتشبت
نصف القيمة (وفي المبسوط) غصب ثوب انسان ولبسه ثم جاء صاحب الثوب فدفعه والغاص لا يعلم انه صاحب الثوب فحرق الثوب لا ضمان
على الغاص لانه تخرق من مده (ولو) قال صاحب الثوب يده لي فذهب فذهب الا بدمائه من شدة فحرق الثوب لا ضمان على الغاص

أضاً ولومده كإد الناس عادة فحرق منه ضمن الغاصب نصف القيمة لأنه من جنائهم إلا أن أمسا كه ومنعه ثوب غـ بره جنابه (وفي) فتاوى
النسفي رحمه الله تعالى - مثل عن أوقد ناراً في ملك غيره فتعدت إلى كدس حنطة أو ثوب آخر من الأموال فأحرقته هل يضمن قال لا ولو أحرقت
شيئاً في المكان الذي أوقد فيه - ضمن (قلت) وفرق أصحابنا رحمه - م الله تعالى بين الماء والنار قالوا أوقد النار في أرض نفسه فتعدت إلى
أرض غيره فأحرقت شيئاً لا يضمن ولو أسال الماء إلى أرض نفسه فسال إلى أرض غـ بره وأتلف شيئاً يضمن لأن من طبع النار الجود والتعدي
انما يكون بفعل الرمح ونحوه فلم يضاف إلى فعل الموقد فلم يضمن ومن طبع الماء السيلان فلا تلاف يضاف إلى فعله (وسئل) صاحب
المحيط عن مزارع أوقد ناراً في الأرض المملوكة في يوم ربيع فأحرق الحشيش وسرت النار إلى الكداس فأحرقته هل يضمن من الموقد (أجاب)
رحمه الله تعالى أن كانت الرمح وقت الإيقاد يحاذيها يذهب منها بمثل تلك النار إلى تلك الكداس (٧٥) يضمن والله تعالى أعلم (وفي)

فتاوى طه - يراد من رجل
أوقد في تنوره ناراً والتي فيه
من الحطب مالا يحتمله التنور
فأحرق بيته وتعدت إلى دار
جاره فأحرقته يضمن صاحب
التنور (ولو) مربي نار في
ملكه أو في ملك غيره فوقع
شرارة منها على ثوب إنسان
فأحرق قال محمد بن الفضل
رحمه الله تعالى يضمن وهكذا
ذكر في النوادر عن أبي
يوسف رحمه الله تعالى (وقال)
بعض العلماء إن من مر
بالنار في موضع له حق المرور
فيه فوقع منه شرارة في
ملك إنسان أو ألقها الرمح
لا يضمن فإن لم يكن له حق

المرور في ذلك الموضع فالجواب
على التفصيل أن وقعت منه
شرارة يضمن وإن هب به
الريح لا يضمن وهذا أظهر
وعليه الفتوى (حداد)
ضرب حديدة على حديدة
أخرى فطارت شرارة
من ضربها فوقع على ثوب

فإذا قيدتم المحكم وصفة تقييد الأقراران يقول أقر بمجلس الحاكم العزيز الفلاني فلان بن فلان
بمنازعة فلان بن فلان بأن له في ذمته ما دعاه عليه وذلك كذا وكذا وجب له من وجه كذا حالة أو مؤجلة
شهر عليه بذلك فلان وفلان

(القسم الثاني من أقسام الجواب الانكار) ويشترط في الانكار أن يكون صريحاً فلا يقبل منه أن
يقول ما أظن له عندى شيئاً ثم إذا صرح بالانكار فإن القاضي يقول للقائم لك بينة فإن أتى بمؤيد لها تم الحكم
وإن قال لا بينة لي يقول لك بينة وأمله قضية الحضري والسكندى فانهما اختصما في شيء بين يدي رسول الله
صلى الله عليه وسلم فقال عليه السلام للمدعي منهما ألك بينة فقال لا فقال لك بينة ليس لك غير ذلك ولو سكنت
المدعي عليه ولم يجب بالأونعم ولم يكن به آفة سماوية تمنعه من الكلام يجعله القاضي منكراً حتى لو أقام
المدعي البينة عليه تسمع أنظار الخلاصة *(الثالث من أقسام الجواب الامتناع من الأقرار والانكار)*
مثاله لو قال لا أقر ولا أنكر فقد اختلف فيه - قال أبو حنيفة لا يستخلف وقال لا يستخلف لأن كلامه تعارضاً
فتساقطاً فكان ساكناً والسكوت يكون نكولاً حكماً في نزل منزلة النكول الحقيقي كقوله لا أحلف إذا
لم يكن السكوت عن آفة مانعة عن الكلام وأبو حنيفة رحمه الله يقول انما يتوجه شرعاً على المنكر وقد صرح
بأنه غير منكراً فلا يمكن تخايفه لكن القاضي يقول له إمان تصدق في دعواه وإمان تصرح بالانكار فإن
أصر على انكاره كان جانباً ترك طاعة أولى الأمر فيؤدبه القاضي بالحبس *(مسئلة)* - اشترى
رجل مائة من المشترى والعبد وادعى البائع الثمن على ورثته فقالت الورثة ما ندري ما نحن وحملوا الثمن
لا يعلمون ما نحن قال حبسهم القاضي حتى يقرروا بشئ ويحول بينهم وبين المال يضعه على يدي عدل حتى
يبينوا ما على أبيهم من الثمن من المحيط وقد تقدمت

*(القسم الخامس في ذكر اليمين ومفهومها والتغليظ فيها وفهم تتوجه عليه اليمين
ومن لا تتوجه ومالا يستخلف فيه وحكم النكول وبيان حكم اليمين المردودة)*

ومن توجه عليه اليمين فالقاضي يحلفه بالله ولا يحلفه بغيره ير الله لقوله عليه السلام لا تحلفوا بآبائكم ولا
بالأولاد ولا بغير ذلك من حلف بالله أو بغيره وقوله عليه السلام ملعون من حلف بالطلاق وحلف
به ويحلف بالله الذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية لأن
التغليظ من حيث اللفظ فكان التغليظ في اليمين أبلغ وأكمل في الزجر من اليمين السكاذبة وقال أبو حنيفة
رحمه الله في المجرد أن لم يتهمه القاضي اقتصم على قوله بالله الذي لا إله إلا هو وإن اتهمه بغلط في يمينه وليس
من شرطه استقبال القبلة ودخول المسجد وعند المنبر كما هو مذهب مالك والشافعي *(مسئلة)* - ويحلف

إنسان فأحرق ثوبه ضمن الحداد (وذ كر) الناطق رحمه الله تعالى إذا جلس الحداد في دكانه واتخذ في حانوته كورا يعمل به والحانوت
إلى جانب طريق العامة فأخرج حديدة من كوره وضرب بها بمطرقة فتطارت شرارها فقتلت رجلاً أو فقأت عين إنسان أو أحرقت شيئاً أو قتلت
دابة كان ضمنان ما تلاف بذلك من المال على الحداد ودية القتل والعين تكون على عاقلة ولو لم يدق الحداد ولكن احتملت الرمح بعض النار
من كوره أو الحديدة النجاة فأخرجتها إلى طريق العامة فقتلت إنساناً أو أحرقت ثوب إنسان أو قتلت دابة كان هذا (وفي فتاوى) وشهد
الدين رحمه الله تعالى ولو رش الماء في الطريق فسقطت به دابة أو إنسان ذكر في الكتاب أنه يضمن مطلقاً (قلت) وهذا الجواب في الدابة يجري
على الطلاقه أما في الآدمي فإنه إذا رش كل الطريق بحيث لا يجد طريقاً يفر فيه فإنه يضمن الراش والافلا (ومما) يؤيد ما قلناه ما ذكره أبو
الحسن الرسي تغني في فوائده أنه لو لم يتعد في الرش ورش كإرش الناس عادة لدفع القبار لا ضمان عليه لأن ذلك ليس بجنابة وإن تعدى

بالرشد من (وفي المحيط) من حفر بئر أو سد رأسها ففتح آخر رأسها فانه ينظر ان كان الاول كبسه بالتراب أو الطين بما يكبس به مثله من أجزاء الارض ثم حفرها الثاني فالضامن ان كان الاول كبسه بما لا يكبس به البتة عادة كالدقيق والحنطة ونحوهما فالضامن على الاول (وفي فتاوى) ظهـ بر الدين من حفر بئر أو سد رأسها ففتح آخر الغطاء فتلف به شيء من الاول (ومن) حفر في أرض غيره بئر أو سد من النقصان (وقال) بعض العلماء يؤمر بالكبس ولا يضمن النقصان (ولو) هدم جدار غيره لا يجبر على بنائه والمالك بالخيار ان شاء ضمنه قيمة الحائط والنقص للضامن وان شاء أخذ النقص وقيمة النقصان (وفي فتاوى) قاضي خان من حفر بئر في فناءه مسجد أو هدم حائط المسجد فانه يؤمر بالتسوية (٧٦) ولا يقضى بالنقصان (وكذا) من حفر بئر في فناء قوم يؤمر بالتسوية (الغاصب) اذا حفر بئرًا

في الدار المغصوبة ورضي به المالك فأراد الغاصب طمها ليس له ذلك عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى له ذلك سواء يتفجع بها أول يتفجع بها (وفي) بعض الفتاوى رجل ترح ماء بئر انسان حتى صارت يابسة لا تلي عليه لان صاحب البئر غير مالك للماء (ولو) صب ماء انسان من الحائط يقال له املا لانه ملكه والماء من ذوات الامثال (وفي فتاوى) ظهير الدين قطع أشجار كرم انسان بضمن القيمة لانه أتلف غير المثل وطريق معرفة ذلك أن يقوم الكرم مع الانهار النابتة ويقوم مقطوع الاشجار فقط ل ما بينهما فقيمة الانهار وبذلك صاحب الكرم بالخيار ان شاء دفع الاشجار المقطوعة الى القاطع وضمنه تلك القيمة وان شاء أمسك الاشجار ودفع من تلك القيمة

النصراني بالله الذي أنزل الانجيل على عيسى عليه السلام واليهودي بالله الذي أنزل التوراة على موسى عليه السلام ولا يحلف بالله مطالقا لان النصراني يقول المسيح ابن الله واليهودي يقول عزير ابن الله ولكنهم يقولون بان الذي أنزل الانجيل والنوراة هو الله والمجوسى بالله الذي خلق النار على قول مجدلانه يعتقدون ان تغليظ اليمين بغير الله لا يجوز الا أن في حق النصراني واليهودي ورد نص وهو حديث ابن صوريان النبي صلى الله عليه وسلم لم يحلفه بالله الذي أنزل التوراة على موسى والنص الوارد في التغليظ بكتاب الله وله من الحرمة ما ليس للنار لا يكون واردا في النار دلاله وغيرهم من أهل الشرك يحلف بالله ولا يحلف بالله الذي خلق الوثن والمسلم لان في تغليظ اليمين بالصنم تعظيمه من وجه وقد أمرنا باهانتها لان بعض الناس اتخذوها ولم يؤمر باهانة النار لانه لم يتخذها أحد الها ولهذا جوز محمد التغليظ بكسر النار ولم يجوز به كسر الصنم (فرع) واستحلاف الاخرس ان يقول القاضي عليك عهد الله ان كان له ذاهذا الحق ويشير الاخرس أى نعم ولا يستحلف بالله ما هذا عليك ألف فيشير الاخرس برأسه أى نعم لان الإشارة من الاخرس اذا كانت معروفة من النفي والاثبات بمنزلة العبارة من الناطق في سائر الاحكام فكذا في حق الحلف والقاضي لو استحلف الناطق بالله ماله ذاه عليك ألف درهم فقال نعم لا يكون عينا لانه يصير كانه قال احلف وذلك لا يكون حلفا فكذلك الاخرس ولو قال عليك عهد الله فقال لهم برأسه أى نعم كان عينا لانه يصير كانه قال على عهد الله ان كان له ذاهذا على كذا (فصل) ثم الاستحلاف على قسمين أحدهما على العقود الشرعية والاخر على الافعال الحسية (أما الاول) وهو أن القاضي يحلفه على الحاصل بالعقد بالله ماله قبلك ما ادعى من الحق ولا يحلفه على السبب وهو البيع والاجارة والكفالة ونحوها وروى عن أبي يوسف يحلفه على السبب بالله ما اشتريت ولا استأجرت ولا كفالت ونحوها الا أن يعرض القاضي فيقول كم من مشرا أو مسـتأجر يفسخ العقد فيحلفه على الحاصل لان اليمين تجب على حسب الدعوى ورفع الدعوى وقع في العقد لاني الحاصل به (وأما القسم الثاني) وهو الاستحلاف على الافعال الحسية وهو نوعان نوع يستحلف على الحاصل لا على السبب كالغصب والسرقة ان كان المغصوب والمسروق قائما يحلفه بالله ما هذا الثوب لهذا ولا عليك تسليمه ولا تسليم شيء منه الى المدعى وان كان مستهلكا قبل يستحلف على القيمة لا غير وقبل يحلف على الثوب والقيمة جميعا عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما يحلف على القيمة بناء على ان عندهما الحق في القيمة لا في العين وعندهما الحق في العين لا في القيمة مالم يرض القاضي بالقيمة أو يرضى بما عاينها حتى لو اطلعا على أكثر من قيمته جاز ذلك خلافا لهما وأما النوع الثاني وهو ما اذا ادعى على رجل لانه وضع على حائطه خشبة أو بنى

الاشجار المقطوعة وتضمنه الباقي (وذكر) الفقيه أبو البت رحمه الله تعالى مسألة قطع الاشجار هكذا قال وان كانت قيمة عليه الاشجار مقطوعة وغير مقطوعة سواء فلا شيء عليه (وفي فتاوى) قاضي خان رجل أتلف على رجل أحد مصراعى باب أو أحد زرجى خف أو مكعب كان للمالك أن يسلم اليه المصراع الآخر أو الزوج الآخر وضمنه قيمتهما (وفي الايضاح) المغصوب اذا كان قائما في يد الغاصب فالمغصوب منه يأخذ منه مثليا كان المغصوب أو غير مثلي في الوجه كلها الا اذا كانت قيمته في بلدة الخصومة أقل من قيمته في بلدة الغصب فحينئذ يثبت للمغصوب منه خياران ثلاثة ان شاء انتقار وان شاء عرضي به وان شاء أخذ قيمة المغصوب في بلدة الغصب يوم الخصومة (وفي) المثلى الجواب على التفصيل ان تساوت القيمة في البلدتين يطالب به برد المثل وان كانت القيمة في بلدة الخصومة أكثر فللمالك خياران ثلاثة ان شاء عرضي بالمثل وان شاء طالبه بقيمة في بلدة الغصب يوم الخصومة وان شاء انتظر وان كان قيمته في بلدة الغصب أقل فالغاصب بالخيار ان

شاء أعطاه المثل وان شاء أعطاه القيمة في بلدة الغصب أو في مكان الغصب يوم الخصومة الا اذا رضی المالك بالتأخير فيكون له ذلك (فعلى) هذا ينبغي أن يذكر في دعوى غصب المكيل والموزون سوى الدراهم والديناتير مكان الغصب حتى يعلم انه هل له ولاية المطالبة أولا وهكذا ذكر في الذخيرة (لو) ادعى انه غصب منه كذا فغير حنطة وبين الشرائط لا بد وأن يذكر مكان الغصب (وذكر) في عمدة المفتين اذا ادعى الوديعة لا بد من ذكره وضع الايداع انه في أي مصر سواء كان له حل ووثنة أو لم يكن (وذكر) في موضع آخر انه اذا لم يكن له حل ووثنة لا يشترط بيان موضع الغصب (وذكر) في العدة من غصب منقولاً فعليه مثله ان كان مثلياً وان كان من ذوات القيم فعليه قيمته يوم الغصب (وفي فتاوى) ظهر الدين غصب شاء فسميت في يده ثم ذبحها ضمن قيمتها يوم الغصب لا يوم الذبح (غاصب) (٧٧) الغاصب اذا رد على الغاصب الاول

يبرأ عن الضمان (ولو) هلك المقتضوب في يد غاصب الغاصب فادى القيمة الى الغاصب الاول يبرأ أيضاً حتى لا يكون للمالك بعده أن يضمن من الثاني اقيام القيمة مقام العين وهذا اذا كان قبض الاول معروفاً بقضاء القاضي أو بغير قضاءه وانما يصير معروفاً باقامة البيعة أو بتصدق المالك فاما اذا أقر الغاصب بذلك فانه لا يصدق في حق المالك ويصدق في حق نفسه والمالك بالخيار في تضمين أيهما شاء (وذكر) رشيد الدين رحمه الله تعالى في فتاويه لو باع غاصب الغاصب وأخذ الثمن لا يكون للغاصب الاول أن يأخذ الثمن منه لانه ليس بمالك وليس بنائب عنه ولا يكون له اجازة البيع (وللمقتضوب) منه الخيار في تضمين الغاصب أو غاصب الغاصب (رجل) غصب عبداً فغصبه منه آخر فمات عبده فالمولي بالخيار

عليه بناء أو أجرى على سطره أو في داره ميراثاً أو فتح عليه في نفسه باباً أو رعى تراباً في أرضه أو مبيتة ونحو ذلك مما يجب على صاحبه ونقله وأراد استخلافه على ذلك فانه يحلف على السبب بالله ما فعلت هذا لانه ليس في التحليف هنا ضرر بالمُدعى عليه لانه بعد ما ثبت هذا الحق للمُدعى وهو استحقاق رفع هذه الاشياء عن أرضه لا يتضرر بسقوطه بسبب من الاسباب فانه لو أذن له في الابتداء أن يضع الخشبة على حائطه أو يلقى الميتة في أرضه كان ذلك اعادة منه فحق بداله كان له أن يطالبه برفعه وان باع منه ذلك لا يجوز لأن هذا بيع الحق وبيع الحق لا يجوز (فصل) وأما من يتوجه عليه اليمين ومن لا يتوجه قال أبو حنيفة رحمه الله ومحمد لا يحلف المدعى عليه الا بطلب المدعى تحليفه وقال أبو يوسف وابن أبي ايملى يحلفه بدون طلبه ولا يحلف الاب على تزويج ابنته الصغيرة حتى أنكر عند أبي حنيفة رحمه الله خلافاً لهما وان كانت البنت كبيرة لا يستحلف بالاجماع ولا يمين على الاب فيما يدعى على ابنه الصغير وكذا لا يمين على الوصي فيما يدعى على ميت مالا أو حلالاً اليمين انما كانت لرجاء النكول الذي هو بدل الاقرار والاب والوصي لا يملكان البذل والاقرار فلا يفيد الاستحلاف (مسألة) ولا يمين على الوكيل لانه نائب والنيابة لا تجري في الاستحلاف حتى لو وكله بقبض الدين وغاب فادعى المالك انه قد أوفى الطالب وأراد يمينه أمر بقضاء الدين وتباع الطالب باليمين كذا قاله في شرح التحرير (فرع) ويستحلف العبد المأذون والمحجور والمكاتب لان فائدة الاستحلاف النكول ونكول هؤلاء صحيح وقال بعض العلماء بان للمولى أن يمنع المدعى من اشخاص العبد المحجور لانه يقول لو أئتمنته الى باب القاضي عجزت من استخدامه فلا تلك ابطال حتى في الاستخدام كما أن للمولى أن يمنع الامانة المزوجة من الزوج وان كان للزوج حق الاستمتاع بها كيلا يفوت حق الاستخدام للمولى فكذا هذا (مسألة) الصبي المأذون هل يستحلف من محمد بن مهران في رواية كتاب الاستحلاف انه يستحلف لان فائدة الاستحلاف النكول والنكول بذل أو اقرار وكلاهما منه صحيح ان كان من صنيع التجارة وفي رواية لا يستحلف لانه لا يتعلق بيمينه مغرم وهو الكفارة فلا يبالى أن يحلف كذا فلا يفيد تحليفه واختلاف في الدين المؤجل هل تتوجه اليمين على المدعى عليه قبل توجهه واستدلو بالعبء المحجور وقبل لا توجه واستظهر صاحب المحيط (مسألة) اذا كان في الورثة صغيراً أو غائباً وقد ادعى على الميت - في يكف البالغ الحضور وبوخر الصغير حتى يدرك والغائب حتى يقدم ثم يحلفان لانه تذر تحليف الصغير والغائب فيؤخران الى أن يمكنهما التحليف

(فصل) فيما لا يستحلف فيه ولا يستحلف في الحدود والافى السرقة لان المقصود من اليمين النكول والنكول بذل أو اقرار فيه شبهة والحد لا يقام لحجة فيها شبهة لانه بحتمال لا يثبت ويستحلف في السرقة اذا طلب المدعى الضمان

ان شاء ضمن الاول ويتبع الاول الا تخروا ان شاء أبرأ الاول وتابع الثاني بالقيمة ولا شيء له على الاول (وفي النوازل) رجل هشم اربق فضة لانسان ثم جاء آخر وهشمه هشماً زاد في نقصانه يرى الاول من الضمان وخم من الثاني - له (وفي المحيط) المالك اذا أحر المقتضوب من الغاصب يبرأ من الضمان بنفسه - قد كملوا باعه منه (ولو) أعلاه منه لا يبرأ حتى لو هلك قبل الاستعمال يكون مضموناً على الغاصب (اذا) قال المالك للغاصب أو دعته المقتضوب ثم هلك في يده يضمنه لانه لم يوجد الا براه من الضمان فساوا الامر بالحفظ وعقد الوديعة لا ينافيان ضمان الغصب كما اذا خالف المودع يضمن وان كان العقد قائماً وتوكل المالك الغاصب ببيع المقتضوب لا يبرئه من ضمانه وان باعه مالم يسلمه (وكذلك) لو باع المالك المقتضوب لا يخرج عن ضمان الغاصب مالم يسلمه الى المشتري (وفي) التحنيس اذا وضع المقتضوب بين يدي المالك يبرأ وان لم يوجد منه حقيقة القبض (وكذا) المودع بخلاف ما اذا استهلك المقتضوب أو الوديعة ثم جاء بالقيمة ووضعها بين يدي المالك فانه لا يبرأ مالم يوجد حقيقة القبض

(وفي النوازل) جارية جاءت الى نخاس بغير اذن مولاها طالبة للبيع ثم ذهبت ولا يدري أين ذهبت وقال النخاس رددتها عليك فالقول قوله ولا ضمان عليه لأن الجارية هي التي أتت اليه فكانت أمانة عنده (وتفسير) ذلك أن النخاس لم يأخذ الجارية حتى يصير غاصبا ومعنى الرد أن يامرها بالذهاب الى المنزل * (نوع في ضمان أحد الشريكين بسبب العين المشتركة) * (ذكر) القاضي طهير الدين رحمه الله تعالى في فتاويه ولو استعمل عبدا مشتركا بينه وبين غيره بغير اذن شريكه يصير غاصبا نصيبه (وفي) أجناس الناطق رحمه الله تعالى في استعمال العبد المشترك بغير اذن شريكه روايتان في رواية هشام عن محمد بن يونس بن غاصبا وفي رواية ابن رستم عنه لا يصير غاصبا وفي الدابة المشتركة يصير غاصبا على الرايتين (٧٨) (وفي العمادي) قال سئل جدي رحمه الله تعالى عن المواشي المشتركة بين اثنين وغاب أحد الشريكين

فدفع الشريك الحاضر نصيبه ونصيب الآخر الى الراعي فهلكت هل يضمن نصيب صاحبه (أجاب) بأنه يضمن لانه ودع يمكنه أن يحفظها بيد أجيره فلا يصير مودعا غيره (رجلان) بينهما دار غاب أحدهما فلحقا حاضرا أن يسكن الدار كلها وكذا الخادم بخلاف الدابة (وفي) الذخيرة) بيت أو حانوت بين شريكين سكنه أحدهما لا تجب عليه الاجرة وان كان معدا للاستغلال لانه سكن بتأويل الملك (وفي القنية) رجل له سفينة فاشترك مع أربعة على أن يعملوا في سفينته وآلاتها والخمس لصاحب السفينة والباقى بينهم بالسوية فهي فاسدة والحاصل لصاحب السفينة وعليه أجر مثلهم لهم (وهن) هن الائمة الكرابيسي رجل أقرض صاحبه مائة درهم ودفعها اليه ثم أخرج مائة أخرى وخطأ المائتين وقال

يخلفه بالله ماله عليك هذا المال ولا تثنى منه فان نكل يضمنه المال ولا يقطع لان المال يثبت بالشبهات بخلاف أن يثبت بالنكول ولا يستخلف في أشياء مخصوصة عند أبي حنيفة وهي النكاح والرجعة والايلاء والنسب والرق والولاء والاستيلاء وعندهما يستخلف لان النكول في باب المال انما صار حجة لكونه اقرارا لان الناكل يمتنع عن اليمين الكاذبة عادة فيصير معترفا بالحق دلالة لان الكاذب في الانكار قرص ضرورة والافرار يجمع في هذه الاشياء واحتج بان قال انا توافقنا على شريح الاسعة لاف لفائدة القضاء بالنكول والقضاء بالنكول ههنا معذرو تمام الحجج في المطولات

(الفصل السابع في ذكر البيئات وفيه مقدمة تشمل على ثمانية فصول)
(الفصل الاول) في التعريف بحقيقة البيئة وموضوعها شرعا *(الفصل الثاني)* في أقسام مستند علم الشاهد *(الفصل الثالث)* في حد الشهادة وحكمها وحكمتها وما تجب فيه *(الفصل الرابع)* في صفات الشاهد وذكروا نواع القبول (الفصل الخامس) فيما ينبغي للشهود التنبه له في العمل والاداء وما يحترز وامن الوقوع فيه والاحكام المتعلقة بكتابة الوثائق (الفصل السادس) فيما ينبغي للقاضي أن يتنبه له في أداء الشهادة عنده (الفصل السابع) فيما يحذر منه الشاهد بعد شهادته فتبطل (الفصل الثامن) في صفة أداء الشهادة واللفظ الذي يصح به أدائها
(الفصل الاول في التعريف بحقيقة موضوعها شرعا) اعلم ان البيئة اسم لكل ما يبين الحق ويظهره وسمى النبي صلى الله عليه وسلم الشهود بيئة لوقوع البيان بقولهم وارتفاع الاشكال بشهادتهم لوقوع البيان بقول الرسول عليه الصلاة والسلام قاله أحمد بن موسى بن نصر الخوي في كتاب الحسبة وقال ابن قيم الجوزية ولم تأت البيئة في القرآن الكريم مراد بها الشهود وانما أتت مراد بها الحجج والدليل والبرهان مفردة ومجموعة ولما كانت البيئات مرتبة بحسب الحقوق المشهود فيها والمحتاج الى اقامتها وما هي عليه من التوسعة والتضييق والتعقيب والتوثيق وتعذر ما اختلاف مراتبها في القوة والضعف احتجنا الى ذكرها وعدد أنواعها وتبيل مسانئها فأما أنواعها فثلاثة شهادة الفرد وشهادة المثني وشهادة الاربع وسائر ما في مفصلا

(الفصل الثاني في أقسام مستند علم الشاهد) ولا يصح لشاهد شهادة بشئ حتى يحصل له به علم اذ لا تصح الشهادة الا بما علم وقطع بمعرفة لا بما شك فيه ولا بما يغلب على الظن معرفته قال الله تعالى وما شهدنا الا بما علمنا وقد يلحق الظن الغالب باليقين للضرورة وفي مواضع يأتي ذكرها كالشهادة في التظلم وحصر الورثة وما أشبه ذلك والعلم يدرك بأحد أربعة أشياء الاول العقل بانفراده فانه يدرك به بعض العلوم الضرورية

المستقرض خذها وان تجرهم على الشركة فهذا مختل لانهم يبينوا الربح فليس بشركة (وفي) أجناس الناطق والروضة مثل قال محمد بن الحسن رحمه الله تعالى اذا كان دود القرمز واحد وورق التوت منه أيضا والعمل من آخر على أن القرمز بينهما مائة مائة أو أقل أو أكثر لم يجز وكذا لو كان العمل منهم ما (وانما) يجوز أن لو كان البيض منهم ما والعمل عليهم ما وان لم يعمل صاحب الاوراق لا يضره (زرع) أرضا مشتركة بينه وبين غيره هل للشريك أن يطالبه بالربع أو بالثلث بحصة نفسه من الارض كما هو عرف ذلك الموضع (اجيب) بأنه لا يمكن ذلك ولكن يفرقه نقصان نصيبه من الارض ان دخل فيها النقصان (المكيسل) أو الموزون اذا كان بين حاضر وغائب أو بين صبي وبالغ فاحذر الحاضر أو البالغ نصيبه فانما تنفذ حصته من غير خصم اذا سلم نصيب الغائب والصبي حتى لو هلك ما بقي قبل أن يصل الى الغائب بأدنى الصبي كان الهلال عليهما *(ضمان المأمور والملازم وما يتصل بذلك)* *(رجل) دفع الى آخر غلاما مقبدا بالسلسلة وقال اذهب

به الى يترك مع هذه السلسلة فذهب به بدون السلسلة فابق العبد لا يضمن لانه امره بشيئين وقد أتى باحدهما (ولو) بعث انسانا الى ماشية غيره
فاخذ المبعوث دابة الباعث وركبها فهلكت ان كان بين الاثم والمبعوث انبساط في مثل ذلك فلا ضمان والافهوضامن (رجل) أعطى رجلا
قوسا فذه فانسكران امره بالملا يضمن لانه فعله بغير امره (وفي) واقعات الناطق رجل قال لا خير
بعث منك دمي بفلس أو بالف فقبله الاخر وقتله فانه يجب عليه القصاص ولو قال اقتلني فقتله لا قصاص عليه ونجب الدية في ماله لانه اطلاق
فانادشبه (وروى) الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى انه لا شيء عليه (وقال) ركن الاسلام أبو الفضل الكرماني رحمه الله تعالى لا يجب
الدية في أمع الروايتين عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى بخلاف ما لو قال اقطع يدي أو رجلي أو اقتل عبيدي (٧٩) ففعل لا شيء عليه بالاجماع لان

الاطراف لا يملك بها

مسلك الاموال فصح الامر

(قال) العمادى وقد وقعت

بخاروا واقعة وهى رجل قال

لا تخارم السهم الى حتى

أخذته فرمى اليه بامره

فاصاب عينه فذهبت قال

الامام فخر الدين قاضى خان

رحمه الله تعالى لا يضمن

وهكذا أفتى بعض المشايخ

وقاسوا ذلك على مسئلة

القطع بان قال اقطع يدي

أود جلى وقد مرت (وفي

التجريد) رجل دفع الى

دلال ثوبا بالبيع فدفعه

الدلال الى رجل على سوم

الشراء باذن الدافع ثم

نسيه لا يضمن لانه اذا أذن

صاحب الثوب بالدفع للسوم

لم يكن الدفع تعديا (وفي)

فتاوى النسفى رجل دفع

ثوبا الى دلال لبيعه فعرضه

الدلال على صاحب دكان

وتركه عنده فهرب صاحب

الدكان وذهب به لا ضمان

على الدلال وهو الصحيح لان

هذا امر لا بد منه في البيع

مثل ان الاثنين أكثر من الواحد ويعلم به حال نفسه من صفة وسقمه وإيمانه وكفره وتصح بذلك شهادته
على نفسه وما أشبه ذلك الثاني العقل مع الحواس حاسة السمع وحاسة البصر وحاسة الشم وحاسة
الذوق وحاسة اللمس فيدرك بالعقل مع حاسة السمع الكلام ويدرك بالعقل مع حاسة البصر جميع
الاجسام والاعراض والمبصرات ويدرك بالعقل مع حاسة الذوق جميع الطعوم والمذوقات ويدرك
بالعقل مع حاسة اللمس جميع الملموسات على اختلاف أنواعها الثالث حصول العلم بالانخبار المتواترة فانه
يحصل به العلم بالبلدان النائية والقرى والمناصب وظهور النبي صلى الله عليه وسلم عليهم ودعائه الى الاسلام
وقواعد الشرع وعالم الدين وكذلك تجوز الشهادة الصحيحة في باب النكاح والنسب والموت وولاية
القاضي وعزله وما أشبه ذلك وقد استوعبت ذلك في باب القضاء بشهادة السماع الرابع العلم المدرك بالنظر
والاستدلال جائز كما يجوز بماعلم من جهة الضرورة ومن ذلك شهادة الحكماء في قدم العيوب وحدوثها
وشهادة أهل المعرفة في قدم الضرر وحدوثه ومن هذا المعنى شهادة أمة محمد صلى الله عليه وسلم يوم القيامة
للنبيين على أمهم بالإبلاغ وشهادة المؤمن بان الله وحده لا شريك له وأنه حي عالم قادر الى غير ذلك من الصفات
التي هو عالمها والعلم بذلك من جهات النظر والاستدلال وهذا باب واسع

* (المحل الثالث في حد الشهادة وحكمها وحكماتها وما يجب فيه) أما حد الشهادة فهو اخبار يتعلق
بمعين وبقيد التعيين بخارق الرواية وفي مجمل اللغة الشهادة الخبر بما شئ بهدسى شهادة لان به يقع البيان
والاظهار لان المدعى يظهر عنه والقاضي بالشهادة انه يثبت به لان الثبوت كان بسبب سابق على الشهادة
لا يمكن يظهر * وأما حكمها فله حالتان حالة تحمّل وحالة أدعاء كسنيين ويجب أن تعلم أن شرطها يتنوع
الى شرط أصلى وشرط زائد ونعني بالأصلى شرط الوجود وهو صدور الركن من الأهل مضافا الى المحل لان
قيام ذات التصرف بالأصل وتيام حكمه بالمحل فاذا وجد من التصرف ما يقوم بذاته وحكمه يوجد بذاته
وحكمه حسيما كان أو شرعيا لكن في الحسى تعتبر الأهلية الحقيقية والمحلية وفي الشرعى تعتبر الأهلية شرعا وكذا
المحلية وأهلية الشهادة تنوع الى أهلية تحملها وأهلية أدائها فأهلية التحمل تثبت بالعقل والحواس الخمس
فان أهل الشئ من يكون قادرا على القدرة على التحمل تثبت بالعلم بما يتحمّله على من يتحمّله ولمن يتحمّله
والعلم يترتب على سببه وهو العقل والحواس كما بينا وقد شرط في خزنة الفقه في جواز تحملها معرفة ثمانية
معرفة المقر بعينه واسمه ونسبه لان به يحصل معرفة من يتحمّل عليه الشهادة ومعرفة عقله ورشده وكونه
طائعا في اقراره لان به يحصل معرفة شروط معرفة الاقرار ومعرفة قدر ما يجب له من المشهود به * ولما
ومن يجب له بصير المشهود له * ولما وان كان اقراره بالسكّاب يشترط قراءة المكتوب عليه من أوله

(وفي فتاوى قاضى خان) الدلال اذا دفع الثوب الى من استامه لينظر فيه ثم يشترى به فاحذره الرجل وذهب ولم يظفر به الدلال قالوا لا يضمن
الدلال لانه ما ذون في هذا الدفع ثم قال رحمه الله تعالى وعندى انه انما يضمن اذا دفع الثوب اليه ولم يفارقه أما اذا فارقه ضمن كمالا وأدعه
الدلال عند صاحب الدكان فهرب بائنا يضمن الدلال لانه مودع وليس للمودع أن يودع (وفي فتاوى) ظهير الدين الوكيل بالبيع اذا دفع
المبيع الى رجل ليعرضه على من أحب فهرب ذلك الرجل بالمبيع أو هلك في يده أجاب نجم الدين رحمه الله تعالى انه لا يضمن الوكيل والصحيح
انه يضمن (وقال) بعض المشايخ ان كان الذى دفع اليه ثقة أمين لا يضمن (الوكيل) بالبيع اذا قال بعته من رجل لا أعرفه وسلمته اليه ولم أقدر
عليه أفتى ظهير الدين رحمه الله تعالى انه يضمن الوكيل (قال) ومسئلة الحقيقة بخلاف هذا الجواب وهى اذا دفع ثقة الى آخره قال له
ادفعها الى من يصلحها فدفعتها الى من يصلحها ولا يعلم الى من دفع اليه لا ضمان عليه كالأول وضع الودعة في داره ونسيها وقد هلكت لا ضمان عليه

(وفي العدة) رجل غاب وأمر ببيع السلعة وباعها إلى فلان فباع التلميذ السلعة وأمسك الثمن حتى هلك لا يضمن لأن الوكيل لا يلزمه إتمام ما تبرع به * (نوع في بيان ما يصدق فيه المودع وما لا يصدق) * (إذا ادعى المودع أنه دفع الوديعة إلى أجنبي للضرورة كوقوع الحريق ونحوه لا يصدق إلا بينة عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى) (وذكر) في العدة أن علم أنه وقع الحريق في بيته قبل والا فلا (وذكر) القاضي أبو اليسر رحمته الله تعالى إذا قال المودع أودعها عند أجنبي ثم ردها على فهلكت عندى والمودع يكذب في ذلك فالقول قول المودع ويضمن المودع لأنه أقرب وجوب الضمان عليه - ثم ادعى الإبراء فلا يصدق إلا بينة يقيمها على ما دعى وحينئذ لا يضمن لأنه أثبت بالبينات ارتفاع سبب (٨٠) وجوب الضمان (وكذلك) لو قال بعثتها إليك على يد أجنبي والمودع ينكر ذلك فالقول قول المودع (وكذلك) إذا دفعها إلى رسول المودع فانكر المودع الرسالة ضمن المودع والقول قول المودع ولم يرجع المودع على الرسول إن صدق أنه رسول المودع ولم يضمن له ضمان الدرك إلا أن يكون المدفوع قائما ف يرجع (ولو) قال رددتها إليك على يدي أو على يدي في عيالي وكذبه المودع فالقول قول المودع مع عياله لأن حمله الاختلاف في وجوب الضمان وهو ينكر فيكون القول قوله (ولو) أقر المودع أنه استعمله ثم ردها إلى مكانها فهلكت لا يصدق في الرد إلا بينة لأنه أقرب وجوب الضمان ثم ادعى البراءة فلا يصدق إلا بينة (فالخامس) أن المودع إذا خالف في الوديعة ثم عاد إلى الوفاق انما يبرأ عن الضمان إذا صدقه المالك في العود وإن كذبه لا يبرأ إلا أن يقيم البينة على العود إلى الوفاق (وفي المتن) إذا قال المودع

إلى آخره حتى يحصل له العلم باقراره وان كان الشاهد أعجميا يقرأه بالجمجمة ما تضمنه الكتاب وعلى هذا غير الاقرار من التصرفات والصبي العاقل أو العبد أو الكافر إذا تحمل الشهادة ثم أداها بعد البلوغ والعق والاسلام تقبل لأن الحرية والبلوغ والاسلام شرط الاداء لا شرط العمل فيشترط وجودها عند الاداء وأهلية الاداء تثبت بما تثبت به أهلية العمل وبما وراءه والنطق والحفظ واليقظة لأن بالحفظ يبقى عنده ما تحمله من الشهادة إلى حين أدائها بالنطق بقدر على الاداء واليقظة لا يغفل عن أداء ما يجب أدائه وأما شرط الزائد فسيأتي إن شاء الله تعالى في محله هو أيق به من هذا الموضع وطريق العمل هو أن يدعى ليشهد ويستحفظ الشهادة فان ذلك فرض كفاية تحمله بعض الناس عن بعض حيث يفترق إلى ذلك ويخشى تلف الحق بعدم الشهادة فان كان الرجل في موضع ليس فيه من يحمل ذلك منه تعين عليه أداء الشهادة فبالامتناع عنها عند الحاكم يلحقه المأثم لأنه قد صار ذلك في حق المسلم كالعبدية ومتى لم يتعين ذلك في حقه لا يلحقه المأثم * (مسئلة) * ذكر في المتن عن نوادر هشام بن محمد رجل له شهود كثيرة فدعا بعضهم ليقموا بالشهادة وهو يجدهم ممن تقبل شهادته يسعه أن يمتنع وأن لم يجد غيره ممن تقبل شهادته أو كان ممن تقبل شهادته ولكن هذا الشاهد من تكملة شهادته أسرع قبولا لا يسعه الامتناع عن الاداء قلنا * (مسئلة) * ذكر الخفاف في أدب القضاء ويكره أن يدخل الرجل بين اثنين يقولان لا تشهد ههنا بما نسمع منا ولا تشهد ههنا لحد الفريقة بين شي يدور بينهما مع هذا لو دخل وسمع من أحدهما اقرارا لا آخر وطاب المقرة منه الشهادة من العلماء قال لا يحل له أن يشهد لأن الشهادة أمانة وقد منعاه عن تحمل الأمانة وعند علماءنا يحل له لأنه حصل له العلم فلا امتنع عن الشهادة صار كالتما للشهادة ولا يجوز أن يكتم الشهادة وأما الاداء وهو أن يدعى له بشهادة علماء مواسم تحفظ أياها فان ذلك واجب عليه لقوله تعالى ولا تكتموا الشهادة وقوله تعالى وأقيموا الشهادة لله وأما حكمها قال بعضهم حكمه مشرويتها صيانة الحقوق وأما ما تجب فيه فالسلام فيه (٦) في نصين الأول في كتم الشهادة في الحقوق كالبيع والاجارة والسلم والقرض وما في معنى ذلك قال الله تعالى وأشهدوا إذا تباهتم ويجري مجرى المباينة الحقوق على اختلاف أنواعها وقد اختلف في هذا الامر فقال بعض العلماء هو على الوجوب وعليه الأكثر وقال مالك هو على الندب

* (الفصل الرابع في صفات الشاهد وذكر موانع القبول وفيه فصلان) *

الأول في فضل الشاهد وصفته وقد نطق القرآن العظيم بفضله الشهادة ورفعها ونسبها إلى نفسه وشرف بها ملائكة ورسله وأفاضل خلقه فقال تعالى لكن الله يشهد بما أنزل إليك أنه بعلومه والملائكة يشهدون

ضاعت الوديعة منذ عشرة أيام وأقام المودع بينة انما كانت عنده منذ يومين فقال المودع وجدتها فضاقت يقبل هذا منه ولا يضمن وقال (ولو) قال أولا ليست عندى ثم قال وجدتها فضاقت يضمن (العقار) هل يضمن بالجود أو لاؤذ كرمشس الأئمة السرخسي إذا جحد الوديعة في العقار لا يضمن عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى ومن المشايخ من قال العقار يضمن بالجود بلا خلاف (وقال) شمس الأئمة الحلواني في ضمان العقار بالجود عند أبي حنيفة رحمه الله وإبان * (نوع في ضمان المستعير) * (ذكر) في الذخيرة رجل استأجر دابة أو استأجرها ليشيع جنازة فركبها ثم نزل ودفعها إلى إنسان ليصلي - لالة الجنائز فسرقت لا ضمان على المستعير ولا على المستأجر فصار الحفظ في هذا الوقت مستثنى (وفي فتاوى) ظهير الدين لو كان يصلي في العصر أو نزل عن الدابة وأمسكها فانفادت منه لا ضمان عليه (قلت) وهذه المسئلة دليل على أن (قوله في فصلين الخ) ذكر الأول ولم يذكر الثاني وإن كان يعلم من الفصول الآتية أنه معي

المعتبر أن لا يغيبها عن بصره (وذكر) في فتاوى الفضلي عن محمد رحمه الله تعالى فمن استعار دابة فحضر الصلاة فدفعها إلى غيره لم يسكنها
قضات قال إن كان شرط في العارية ركوب نفسه فهو ضمان والا فلا ضمان عليه (ولو) سلم الدابة إلى رجل ليسلمها إلى مالكها فضاءت ضمن
(وقال) الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى هذا إذا كان شرط أن يحمل أو يركب بنفسه أما إذا أطاق ولم يبين فلا ضمان عليه لأن العارية تودع
(وفي العدة) لو استعار فرسا حاملا ليركبها إلى موضع كذا فركبها وأردف معه آخر فاسقطت جنيته فلا ضمان عليه في الجنين ولكن إذا انقصت
الأم بسبب ذلك فعليه نصف النقصان لأن النقصان حصل بركوبه وركوب غيره وركوبه ما ذون فيه فلم يصح سبب الاضمان وركوب غيره ليس
بما ذون فيه فوجبنا عليه نصف الضمان لهذا وهذا إذا كان الفرص بحال يمكن أن يركبها اثنين فاما إذا كان لا يمكن فهو اتلاف فيضمن
المستعير جميع النقصان (ولو) استعار دابة وفي بطنها ولد فزالت من غير صنعه وأسقطت الولد لا يضمن المستعير ولو نزعها بالاجام أو فقا عينها
يضمن (وفي) خلاصة المفتي رجل استعار دابة فقال مالكها أعطيكها غدا ثم جاء المستعير في الغد وأخذها (٨١) بغير إذن مالكها واستعملها

وردها ذات لا يضمن (وفي
الذخيرة) المستعير إذا قضى
حاجته من الدابة ثم ردها
على يد بعض من في عياله
فلا ضمان عليه إن عطبت
هذه والعرف فيما بين
الناس بخلاف الوديعه
(ولو) ردها على يد عبده
صاحب الدابة وهو عبده
يقوم عليها لا يضمن (وكذلك)
إذا ردها على يد عبده لا يقوم
عليها يبرأ أيضا في الصحيح
(وكذلك) لو لم يجد صاحب
الدابة ولا خادمه فربطها على
معلقها في دار صاحبها
لا يضمن (وفي الوديعه)
إذا ردها على يد عبده صاحب
الوديعه وضاعت من يده
يضمن من المودع سواء كان
العبد ممن يقوم عليها أو لا
يقوم هو الصحيح (وفي
العدة) إذا كانت العارية

وقال تعالى فكيف إذا جئنا من كل أمة بشهيد وجئنا بك على هؤلاء شهيدا فجعل كل نبي شهيدا على
أمة ليكون أفضل خليفه في عصره وقال تعالى شهد الله أنه لا اله الا هو والملائكة وأولوا العلم قائما بالقسط
لا اله الا هو العزيز الحكيم ويكفي الشهادة شرفا أن الله تعالى خفض الفاسق عن قبول شهادته ورفع العدل
بقبولها منه فقال تعالى ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا وقال تعالى وأشهدوا ذوي عدل منكم وأخبر سبحانه
أن العدل هو الرضى بقوله ممن ترضون من الشهداء وعرفنا سبحانه أنهم قوام العالم في الدنيا فقال تعالى
ولو لدفع الله الناس بعضهم ببعض المفسدات لارض قال بعضهم الاشارة الى ما يدفع الله عن الناس بالشهود
في حفظ الاموال والنفوس والدماء والاعراض فهم حجة الامام وبقولهم تنفذ الاحكام وفي الحديث
انه عليه الصلاة والسلام قال أكرموا منازل الشهود فان الله تعالى يستخرج بهم الحقوق ويرفع بهم الظلم
واشتق الله تعالى لهم اسماء من اسمائه الحسنی وهو الشهيد تفضلا وكرما وقد تقدم أن للشاهد حالتين
حالة العمل وحالة الاداء وان من شرط الاداء الحرية والبلوغ والاسلام فيشترط وجود ذلك عند
الاداء ولا يشترط ذلك عند العمل وأهلية الاداء تثبت بما تثبت به أهلية العمل وبأخوه هو
المتعق والحفظ والبقاة لان بالحفظ يبقى عند ما يحمله من الشهادة الى حين أدائها وبالنطق يقره على
الاداء وبالبقاة لا يغفل من أداء ما يجب أدائه حتى أنه لا تقبل شهادة تسعة الصبي الذي لا يعقل والمجنون
لا يصح لعدم عقولهما والاخرس لعدم نطقه والاعمى لعدم البصر وان كان بصيرا وقت العمل أعمى عند
الاداء لا تقبل عند أبي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف لانه لا يقدر على تمييز من شهد عليه وبه الفتوى والصبي
الذي يعقل لان الشرع ألحقه بغيره لديم العقل في حق التصرفات الضرورية والدائرة بين الضرر والنفع والشهادة
من جهة ذلك فلم يبق أهلا شرعا والعبد لان الشرع ألحقه بالعاجز والكافر لان الشرع أبطل أهليته
في حق الشهادة على المسلم والمحدود في القذف لان الشرع أبطل أهليته على التأييد وألحقه بالاخرس لانه
جنى بإسائه فعاقبه بقطع أسانه معني والمغفل عند محمد فانه قال أر جودعاه ولا أقبل شهادته ولهذا اذا شهد
الصبي في حادثة فردت ثم أعادها بعد البلوغ قبل وكذا العبد اذا شهد في حادثة فردت ثم أعادها بعد العتق
تقبل وكذا الذي اذا شهد على مسلم فردت ثم أعادها بعد الاسلام تقبل وكذا الاعمى اذا شهد فردت ثم

(١١ - معين الحكم) عقد جوهرا أو شيئا نفيسا دفع ذلك الى عبد المعبر أو الى أجنبي يضمن (والمستأجر) في رد المستأجر كالمستعير
والمرتحن بمنزلة المودع (وفي) فتاوى طه - يراد من امرأة استعارت ملاءة ووضعها داخل البيت والباب مفتوح فصعدت السطح فهلكت
الملاءة قبل تضمن وقبل لا يضمن (ولو) استعارت سراويل لتلبسه فاستهوى فتشى فزلقت رجلها فخرق السراويل لا ضمان عليها لانه
لا صنع لها فيه (وفي) فتاوى الديناري اذا انقصت العين المستعارة في حالة الاستعمال لا يجب الضمان بسبب النقصان اذا استعملها استعمالا
معمودا (رجل) دخل منزل انسان باذنه وأخذ اناة لينظر اليه فوقع وانكسر لا يضمن وان أخذ بغير إذنه بخلاف ما اذا دخل في السوق الذي
يباع فيه الاناء فاخذ اناة بغير إذن مالكه فسقط وانكسر يضمن (رجل) ساوم قد حالشترية من صاحبه فقال أرتني ذلك هذا فدفعه اليه
لينظر فيه فوقع منه على الاقداح فانكسر الاقداح وأخذ آخر لا ضمان عليه في الاقداح الذي ساومه ويضمن الاقداح (وفي) النوازل لو استعمل
فصاع الحمام فسقطت قصعة من يده وانكسرت أو أخذ كوز فقاغ ليشر بفسقا أو أخذ قدحا فوقع من يده لا يضمن لانه عارية (وفي) تجر يد أبي
الغفل رحمه الله تعالى اذا اختلف المهر والمستعير في الايام أرفى المكان أو فيما يجعل على الدابة العارية فالقول قول رب الدابة مع عبته

(ضمان الرهن) (المرتهن) اذ اركب الدابة المرونة ليردها على المالك فهلك في الطريق لا يضمن ان سلمت من ركوبه ولا يمكن لا يصدق الا بيمينه على سلامتها (ولو) رهن عبدا فابق سقط الرهن فان وجدته صار رهنا ويسقط من الدين بحساب ذلك ان كان اول اباق وان كان ابق قبل ذلك فلا ينعق من الدين شي وسبأني غلامه في فصل الرهن ان شاء الله تعالى *(ضمان المستأجر)* (ذكر) في شرح الطحاوي ان في كل موضع يضمن في الاجارة ولا يجب الا جرو في كل موضع لا يضمن في الاجارة لا يضمن في الاجارة ويجب الا جرو انتهى (وفي العدة) الجار المستأجر اذا عوى أو عجز عن المشي فباعه المستأجر وأخذ غنمه وهلك في الطريق ان كان في موضع لا يصل الى الحاكم حتى يامر به ببيعها لا ضمان عليه في الجار ولا في غنمه وان كان في موضع يقدور على ذلك أو يستطيع امساكه أو رده أعفى فهو ضامن لقيمتها (رجل) استأجر حمارا حمل عليه وله حمار آخر حمل عليه أيضا فاسار بعض الطريق سقط حماره واشتغل به فذهب الجار المستأجر وهلك هل يضمن قبل ان كان بحالة لتابع الجار (٨٢) المستأجر يملك حماره أو متاعه لا يضمن والا فبضم (وفي الذخيرة) اذا كان المستأجر استأجر حمارين

فاشتغل بحمل أحدهما فضاع الآخران غاب عن بصره فهو ضامن (قلت) فعلى هذا ينبغي أن يضمن في المسئلة التي مرت ان غاب الجار عن بصره ثم هلك (رجل) استأجر حمارا لذهب به الى موضع معلوم فأنجزه في الطريق لموصاف لم ينفذ الى ذلك فأنجزه الموصوف وذهبوا بالجار ان كان الناس يسلكون ذلك الطريق مع هذا الخبر بدواهم وأولهم فلا ضمان والا فهو ضامن (وفي) فتاوى قاضي خان استأجر دابة أو عبدا فان مؤنة الرد بعد الفراغ على صاحب العبد والدابة (وكذا) مؤنة رد المسرهون تكون على الراهن ومؤنة رد الودعة تكون على صاحبها ومؤنة رد المستعارة تكون على

أعاده بعد ما أبصر لان المردود لم يكن شهادة وانما حدث له الشهادة بعد زوال العوارض بخلاف ما اذا شهد الفاسق في حادثة فردت لفسقه ثم أعادها به - والتوبة لا تقبل لان المردود كان شهادة لان الفاسق أهل للشهادة عندنا وكذا الذي اذا شهد على ذمي أو حربي مستأمن فردت لفسقه في دينه ثم أعادها بعد الاسلام لان له شهادة على نفسه فكان المردود شهادة وكذا المدد في القذف اذا ردت شهادته في حادثة ثم أعادها به - والتوبة وكذا اذا شهد في حادثة فردت ثم ارتدوا الى ما ذنبوا ثم أسلم ثم أعادها لا تقبل لما يبين ان الشريعة أبطل أهلية شهادته على التأيد بقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا بخلاف الذي اذا دنف في ذنب ثم شهد فردت شهادته ثم أعادها به - الاسلام حيث تقبل لانه خص عن - هذا النص بالاجماع وأحد الزوجين اذا شهدا ما حبه فردت فاعادها بعد الابانة لا تقبل لان المردود كان شهادة

(فصل) قال في فتاوى صاعد حذاه - دالة أن يكونوا أحرار عتلاء بالغين غير مرتكبين كبيرة ولا ممرين على غيرهم ولم يظهروهم كذب قال الطحاوي ما أوعد الله عليه بالنار وقال غيره ما يتعلق الحد أو الزجره وفي فتاوى أبي الليث شرط العدالة أن يحتجب الامور المستشبهة وفيه يقظة ولا يصحكون ساهو القاب قال بعض - هم أيضا والعدالة هي تراخي في الناس تحت على ملازمة التقوى باجتناب الكبائر وتوقي المفاخر والتعاضد عن الرذائل المباحة وقال بعض - هم المراد بهما الا هتدال في الاحوال الدينية بتوذلك بأن يكون ظاهرا - الامانة عفيضا عن المحارم متوقفا عن المأثم بعيدا من الريب مأمونا في الرضا والغضب

(الثاني في وائع القبول) مانع مطلقا ومانع على جهة يعني أنه يمنع من قبول الشهادة مع بقاء الع - دالة

(القسم الاول) يكثر تعداده ويتعدى صره ولا يمكن ذكر منه ما تيسر منه كل وصف أو فعل مناف للعدالة أو له مردودة أولهما كتعاطي فعل الفاحشة وما أشبهها من الكبائر والاصرار على الصغيرة بصيرها كبيرة ومنه أن يدعى لم القضاء بالنجوم فاذا ادعاه واشتهر به وأكل المال به سقطت شهادته وقد أطل العلماء الكلام على - هذه المسئلة ومن جاتته أن النجوم اذا كان مؤمنا بالله عز وجل مقرا بان النجوم واختلافها في الملوحة والغروب لا تأثير لها في شيء مما يحدث في العالم وان الله عز وجل هو الفاعل لذلك كله الا انه جعلها أدلة على ما به الله عز وجل فحكم - هذا ان يزجر عن اعتقاده ويؤدب عليه أبا حنيفة

المستعبر ومؤنة الفرد المغصوب تكون على الغاصب (وكذا) مؤنة رد المبيع ببيعها فاسد بعد الفسخ على الغاصب (استأجر) مكاريا يكف أو جالا يحمله طعما في طريق كذا فخذ طريقا آخر يسلكه الناس فهلك المتاع لا يضمن قالوا هذا اذا كان الطريقان متقاربين أما اذا كان بينهما متفاوت فاحش في الطول والقصر والسهولة والصعوبة فيضمن (وذكر) في العدة بقار لاهل قرية ولهم مرعى ملتف بالاشجار لا يمكنه النظر الى كل بقرة فضاغت بقرة لا يضمن (ولو) مرت بقرة على قنطرة فدخلت رجلاها في ثقب القنطرة فانكسرت أو دخلت في ماء عميق والبقار لا يعلم فلم يسهها ضمن اذا أمكنه سوقها (وفي الذخيرة) أهل موضع جرت العادة بينهم ان البقار اذا دخل السرح في السكك أرسل كل بقرة في سكة صاحبها ففعل الراعي كذلك فضاغت بقرة أو شاة قبل أن تصل الى صاحبها لا ضمان عليه لان المعروف كالمشروط

(ضمان الحارس) (رجل) استأجر لحفا خان فسرق من الخان شيء لا ضمان عليه لانه يحفظ الابواب فقط أما الاموال فهي في يد أربابها في البيوت (وروي) عن أحمد بن محمد القاضي في حارس يحرس الحوانيت في السوق فنقب حانوت وسرق منه انه ضامن لانه في معنى الاجبر المشتركة لان لكل واحد حانوتا على حدة فصار بمنزلة من يرعى غنما لكل انسان شاة ونحو ذلك (وقال) الفقيه أبو جعفر والفقيه أبو بكر

رحمه الله تعالى الحارس أجبر خاص ولا يضمن اذا انقلب الحافوت لان الاموال محفوظة في البيوت وفي يد اهلها وهو الصحيح وعليه الفتوى واختار الفقيه أبو جعفر انه يضمن ما كان خارج السوق ولا يضمن ما كان داخل السوق (وذكر) في التجريد الدلال والخامس أجبر مشرك حتى لو ضاع شيء من يده من غير منعهما فلا ضمان عليهما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى (ضمنان الجمال) * (ولو) استأجر رجلا ليحمل له دنخل فغثروا انكسر يضمن لانه تولد من عمله وهذا اذا انكسر في وسط الطريق أما اذا سقط من رأسه أو زلقت رجله بهدما انتهى الى المكان المشروط ثم انكسر الدن فله الاجر ولا ضمان عليه لانه حين انتهى الى المكان المشروط لم يبق الجمل مضمونا عليه (وفي) المتقي ولو استأجر رجلا ليحمل له زقما من سمن فجعله صاحبه والجمال ايضا على رأس الجمال فوقع وتخرق الزق لا يضمن الجمال لانه لم يسلم اليه السمن فان السمن في يد صاحبه بعد ولا ضمان على الجمال بدون التسليم (وذكر) في فواز ابن سماعة رحمه الله تعالى ولو حمله ثم وضعه في بعض الطريق ثم أراد رفعه فاستعان برب الزق فرفعه له ايضا على رأس الجمال فوقع وتخرق فالجمال ضامن لانه صار في ضمانه حين حمله (٨٣) ولم يبرأ منه بعد لانه لم يسلمه الى صاحبه (وفي) الذخيرة اذا

يكف عنه ويرجع عن اعتقاده ويتوب عنه لان ذلك بدعة يخرج بها فتسقط امامته وشهادته ولا يحمل المسلم ان يصدقه في شيء مما يقول ولا يصح ان يجتمع في قلب مؤمن تصديقه مع قول الله تعالى قل لا يعلم من في السموات والارض الغيب الا الله وقوله تعالى عالم الغيب فلا يظهر على غيبه احدا الا من ارتضى من رسول وغير ذلك من الآيات والاحاديث ومنه شهادة الهاجي لان الهاجي مخف ومجانة ومنه من ترك الجمعة والجماعة والعبيدين وهو في المصرب يبرأ من مجانة وان تركها متأولا بان الامام صاحب بدعة تقبل لانه يعتقد دينه فلا تخزم عدالة ومنه عصر الخروبيجها وكره اعداءه ممن يبيعها ومنه من لا يحكم فرائض الوضوء والصلاة ومنه من سافر واحتاج الى التيمم فلم يحسنه ومنه من ترك ما استفاد وجوبه بالامر المطلق لا تقبل شهادته على قول من يرى أن قضية الامر المطلق عن الوقت الوجوب على الفور وتقبل على قول من يرى انه على التراخي من شرح الخبر بدومنه الا لعب بالطنبور ومن يلعب بالجام وبطيرهن وقيل من يبيع الحمام ولا يبطيرهن تقبل لان تطايره لا يخلو عن مطالعة عورات الناس وهي محرمة ومنه من اعتاد دخول الحمام بلا تبرؤ لانه كشف العورة وهو حرام ومنه شهادة المفتي والناتحة والقوال والرقاص ومن يخرق ثوبه في مجلس السماع وقيل لا يفسق بالقول من غير لعب ومنه شهادة الاقلف اذا ترك الختان بغير ضرورة ومنه من أكل في السوق بين أيدي الناس ذكرا الكرخي ومنه من مشى في السوق في سراويل لا يقيص معه ومنه من يبول على الطريق ومنه من يصارع الاحداث في الجمع لان هذه أمور مستشعة وعن سداد لما ولي القضاء لم يقبل شهادة من حاسب أمه في النفقة ومنه الفرار من الزحف وان فر الامام من الزحف ان يفر من المائتين ومنه جهر الرجل أحكام قصر الصلاة اذا كان من أهل السفر ومنه قبول جوار العمال المضروب على أيديهم وكذا اذمان الاكل عندهم بخلاف الفاتحة بخلاف قبول جوار الخلفاء من يرضى منهم ومن لا يرضى وقد قبلها جماعة من العلماء أهل الفضل ومنه العصية وهو أن يغض الرجل الرجل لانه من بني فلان أو من قبيلة كذا ومنه النجاسة ومنه الخيانة والرشوة ومنه شهادة بائع الا كفان لا تقبل قبل هذا اذا ترصد ذلك العمل لانه حينئذ يفتني الموت والاطاعون أما اذا كان يبيع الثياب هكذا يشتري منه الكفن تجوز شهادته من المحيط ومنه سكونه عن شيء من حقوق الله تعالى مثل عتق عبده أو أمته براهما كان وطلاق امرأة

سرق المتاع من رأس الجمال ورب المتاع معه لا يضمن وان لم يكن صاحبه معه لا يضمن من أفضاعه دأبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا له (وما اذا) انقطع جبل الجمال وسقط الحلض من الجمال بالاتفاق * (ضمنان المكارى) * (ذكر) في الذخيرة لو عثرت الدابة المستأجرة من سوق المكارى فسقط الحل وفسد المتاع وصاحب المتاع راكب على الدابة لا يضمن الاجبر بخلاف ما اذا عثرت الدابة المستأجرة وسقط المتاع وهلك وصاحب المتاع يسير معه خلف الدابة فان الاجبر يضمن لان الهلاك حصل من جنابة يده وحمل العمل مسلما اليه (وفي)

فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى مكارجل كرايس انسان فاستقبله الصوص فطرح السكر ابيس وذهب بالجار قال ان كان يعلم انه لو لم يطرح السكر ابيس أخذوا السكر ابيس والجار جبرهما فلا ضمان عليه لانه لم يترك الحفظ مع القدرة عليه * (ضمنان النساء) * (وفي) فتاوى الفضلي رحمه الله تعالى اذا دفع الى نساج غزلا لينسجه كرايسا فدفعه النساج الى آخر لا ينسجه فسر من بيت الاخران كان أجبر الاول فلا ضمان على واحد منهما وان لم يكن أجبر الاول وكان أجنياض من بالاخلاف ولا يضمن الا آخر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما رجما الله تعالى يضمن وهو ظاهر المودع اذا دفع الوديعة الى أجني بغير اذن مالكها فعندهما صاحب الوديعة يضمن أيهما شاء وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يضمن الاول وابس له أن يضمن الثاني (قال) صاحب الذخيرة وعلى قياس ما ذكره القدوري ان كل مانع اشترط عليه العمل بنفسه ابس له ان يستعمل غيره وانما لا يضمن اذا كان الا آخر أجبر الاول فيما اذا كان أطلق له العمل أما اذا اشترط عليه التسليم بنفسه يضمن بالدفع الى الاخر وان كان أجبره (اذا) قال صاحب الثوب للنساج اذهب بالثوب الى منزلك حتى اذا رجعتنا من الجمعة سرت الى منزلي فافوتك أجزك فاختاس الثوب من يد الخائن في التوجه قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى ان كان الخائن قد دفع الثوب الى صاحبه أو مكنه من الاخذ

ثم دفعه صاحبها الى الحائك ليوفي له الاجر يكون الثوب رهنا فاذا هلك بالاجروان كان صاحب الثوب يدفع الثوب اليه على وجه التوبة
لا يضمن الحائك وتكون أجره على صاحب الثوب ولو منع الحائك بالاجر قبل الدفع اختلف العلماء فيه فان اصابها على شيء كان حسنا كذا
في فتاوى قاضي خان رحمه الله تعالى (وفي العمادي) للحائك والقصار والصباغ ولكل صانع له ان يرفى العين احتباس ما استوجروا على العمل
فيه حتى يأخذوا الاجرة ولو هلك في يده بهد الحابس لا يضمن منه - دأبى حنيفة رحمه الله تعالى ولا أجر له بهلاك المعقود عليه قبل التسليم (حائك)
هل بالاجر فتعاقب الاجرة له يأخذ وأبى الحائك أن يدفع حتى يأخذ الاجرة فتخرب من مد صاحبها لضمان على الحائك وان تخرب من مدهما
فعلى الحائك نصف الضمان (اذا) خالف الحائك في التسليم بان أمره ان ينسج له ثوبا سبع في أربع أو ستا في أربع أو أمره ان ينسج رقيقا
فنسجه ثخيناً أو على العكس ففي الفصول كلها صاحب الغزل بالخيار ان شاء ترك الثوب على النسيج وضمنه غزلا مثل غزله وان شاء أخذ
الثوب وأعطاه الاجر المسمى لا يراد في (٨٤) الزيادة ولا ينقص في النقصان لانه متبرع في الزيادة وفي النقصان نقصان العمل (وذكر)

صاحب الذخيرة هذه المسئلة
هكذا ثم قال اختلف المشايخ
هل يعطيه المسمى أو أجر
المثل قال بعضهم يعطيه أجر
المثل على كل حال لا يجاوز به
ما مسمى وقال بعضهم يعطيه
ما مسمى اذا أخذ ذ الثوب
ورضى بالعيب وان أخذ
الثوب ولم يرض بالعيب
يعطيه أجر المثل على كل حال
لا يجاوز به المسمى

(ضمنان الخياط)

(رجل) قال للخياط انظر
الى هذا الثوب فان كفاي
قيصا فاقطعه بدرهم وخطه
فقال الخياط نعم وقطعه ثم
قال بهد ما قطعته انه لا يكفيني
ضمن الخياط قيمة الثوب
لانه انما أذن له بالقطع بشرط
الكفاية (ولو) قال للخياط
انظر أتكفيني قيما فقال
الخياط نعم بكفيلك فقال
صاحب الثوب اقطعته فقطعه

يرى زوجها مقيما بها ولا يقوم بذلك ولا يس له عذر وقد سكت في الحرمة المغالطة بخمسة أيام من غير عذر
انظر القنية وقد حكى فيها عن القاضي عبد الجبار وشرف الاثمة المكي وركن الضياع لو شهدوا به ستة أشهر
باقرار الزوج بالطلاق الثلاث لا تقبل اذا كانوا عالين به بشهم عيش الا زواج وان كان تأخيرهم لعذر تقبل
ومنهم ما حكاه عن شرح الزيادات مات عن امرأة وورثة فشهدوا بالشهود انه كان أقرب بحرمتها حال محنته ولم
يشهدوا بذلك حال حياته لا تقبل اذا كانت هذه المرأة مع هذا الرجل وسكونه لانهم فسقوا وشهادة
الغاسق لا تقبل (القسم الثاني) من وائع قبول الشهادة ما يمنع على جهة وهو رد الشهادة مع بقاء العدالة وله
أسباب الاول التغفل وقد ذكرنا التغفل في صفات الشاهد وانه يشترط في الشاهد أن يكون محترزا بوثمن
عليه التحصيل وقد يكون الخبر الفاضل ضعيفا لا يوثق عليه الغفلة وأن يلبس عليه فاذا كان كذلك لم يجز
للامام قبول شهادته السبب الثاني ان يجز لنفسه منفعة أو يدفع دينا مضرة وأصله ان كل شهادة جرت مغنما
أو دفعت مغرما لم تقبل لانها تمكنت فيها ثممة الكذب وشهادة المتهم مردودة لقوله عليه الصلوة والسلام
لا تشهدوا للمتهم مثال الجر شهادة المستأجر لا تجز بالمستأجر والمستعير له غير المستعار لا تقبل لانه يجز الى
نفسه مغنما لانه يظهر معنى الملك لنفسه وهو ملك الانتفاع قال أبو حنيفة في الجرد ولا ينبغي للقاضي ان يجز
شهادة الاجير لانه لا يستأذ لاجيره ومثال الدفع شاة في يد رجل قال لا تخراذبعها فاذبحها فاقام
رجل شاهدين أحدهما الذابح أن ذا اليد قصصها منه لا تقبل شهادة الذابح لانه يدفع عن نفسه
مغرما لان الذابح ان لم يكن عالما بكون الامر غاصبا وقت الذبح فتى اختار المشهود له تضييع الذابح يرجع بما
ضمن على الاثم متى جازت شهادته فيكون دافعا مغرما وان كان عالما بكون الامر غاصبا ان لم يكن له حق
الرجوع لكن للمشهود له خيار التضييع يضمن أيهما شاء في التخيير نوع تخفيف لا ذابح لانه رجعا
لا يختار المشهود له تضييعه فممكن دافعا مغرما معنى من الخياط * (مسئلة) * ثلاثة نفر قتلوا رجلا عمدا
فشهداثنان لواحد على الولي انه قد دفع عنه قال محمد وجاز لانهم شهدا على فعل غيرهما وقال أبو يوسف
هو باطل لانهم ما يجز ان جهده الشهادة الى أنفسهم ما مغنما وهو سقوط القصاص عنهم وانقلابه مالا بعفو الولي
عن أحدهما من المنتقى * (مسئلة) * رجل له على أربعة نفر مال واپس كل واحد منهم كفيلا له على صاحبه

فذا هو لا يكفيه لا يضمن الخياط شيئا لانه أذن بالقطع مطلقا (وان) قال الخياط نعم فقال صاحب الثوب اقطعته وقال اقطعته
اذن فقطعه كان ضامنا اذا كان لا يكفيه لانه علق ذلك الاذن بالشرط (وفي) الذخيرة رجل دفع الى خياط كرايا بالخياطه له قيصا فخطه قيصا
فاسد او علم صاحب الثوب بالفساد وابسه لبس له أن يضمنه لان اللبس يكون رضيا بالفساد (قال) ويعلم من هذه المسئلة كثير من المسائل (وفي
المنتقى) اذا دفع الى خياط ثوبا قال اقطعته حتى يصيب القدم أو اجعل كمة خمسة أشبار وعرضه كذا فجاء به ناقصا قال ان كان قد را صبيع ونحوه
فليس بشيء وان كان أكثر منه فله أن يضمنه * (ضمنان القصار) * (القصار) اذا لبس ثوب القصار ثم زرعه فضاع به عند لا يضمن (وفي)
العيون ولو دفع الى قصار ثوبا بقصره به بدائق فجعل القصار يدقه فاستعان برب الثوب على دقه فدقه فتخرب الثوب قال محمد - رحمه الله تعالى
اذا لم يعلم من أيهما تخرب فالضمان على القصار لانه في يده وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يضمن القصار نصف القيمة (وروى) ابن سماعة عن محمد
رحمه الله تعالى انه يجب كل الضمان على القصار حتى يعلم انه تخرب من دق صاحبه وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ينبغي أن لا يضمن
القصار أصلا ما لم يعلم انه تخرب من دق بناء على ان يد الاجير المشترك بدأمانة عند يضمنان عندهما واذا لم يتخرب الثوب هل يسقط من الاجر

مما أورد الخصة من كل المال ذكر في المحيط عن شمس الامانة الاجتران استعان بالمستأجر لم ينقل فعل المستأجر الى الاجير حتى يستوجب
 الاجر وكذلك لو جاهد صاحب الثوب وخاط بعض الثوب في يد الخياط أو نسج بعض ثوبه في يد النساج فانه يسقط ما من الاجر بحصة لان
 الاعانة لا تجرى في الاجارة بخلاف المضاربة فان الاعانة تجرى فيها (وفي الذخيرة) لو حلف القصار الثوب فرت به حوله فخرق لضمان عليه
 عند أبي يوسف رحمه الله تعالى لان الهلاك لم يكن من فعله وعمله وعندهما يضمن لان هذا مما يمكن الاحتراز عنه (تليذ) القصار أو أجيره الخاص
 اذا أوقد ناراً بالاسستاد أو السراج فوقعت شرارة على ثوب القصار فبلا ضمان على الاجير وانما الضمان على استئذنه وان لم يكن من ثياب
 القصار فضمن الاجير (وعن) محمد رحمه الله تعالى اذا أدخل القصار سراجاً في حافونه فاحترق به ثوب غيره بغير فعله ضمن لان هذا مما يمكن
 الاحتراز عنه في الجملة وانما لا يضمن في الحريق الغالب الذي لا يمكن اطفاءه وهذا اقواها ما فاما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فلا يضمن ما هلك
 بغير صناعته (استفتيت) أئمة بخار عن القصار اذا شرط عليه أن يفرغ اليوم من العمل فلم يفرغ (٨٥) وهلك في الغدر هل يضمن أو لا أجابوا

نعم يضمن (ولو) اختلفاً
 في الشرط وعدمه فينبغي
 أن يكون القول للقصار لانه
 منكراً للشرط (ثم) اذا شرط
 عليه أن يفرغ اليوم أو
 نحو من العمل ولم يفرغ
 فيه وقصره بعد أيام هل
 تجب الاجرة قال صاحب
 الفصول كنت واقعة
 الفتوى وينبغي أن لا تجب
 الاجرة لانه لم يبق عقد
 الاجارة بدليل وجوب
 الضمان على تقدير الهلاك
 اهـ (ضمن الصباغ) *
 (رجل) دفع الى صباغ
 ابريسم الصباغ بغيره بكذا ثم
 قال للصباغ لا تصبغ ابريسمي
 ورده على ذلك فلم يصبغه ثم
 هلك لم يضمن الصباغ لان
 الاجارة صحت والمستأجر
 لا يتمسك من فسخ الاجارة
 بغير رضا صاحبه الا بعذر

فشهد اثنان انه قد أراه من المال قال محمد وهو جائز وقال أبو يوسف وباطل * (مسئلة) * شهد اثنان
 على رجل انه قال أيكم طلق امرأته فهو جائز وقال امرأته في أيديكم فأيكم طلقها فهو جائز والزواج لم
 يجسد لم تجز شهاده لانهم لم يشركوا في الوكالة فاذا اشتركا في الوكالة لم أقبل شهادة بعضهم لبعض فيها
 (مسئلة) * ادعى على رجل ديناً بعد وفاته وباتر كتوفاء بدينه فقاضى القاضي بدينه ثم شهد المقضى له بالدين
 لو رثته الميت بحق على رجل كان لا يهم لا تجوز شهاده لانه لا يجزى به هذه الشهادة الى نفسه من غناه وانه
 يتعاق حقه بهذا المال الكلي من المحيط * (مسئلة) * رجل مات وترك أربع بنين وترك ألف درهم
 فاقسموها ثم جاءت جدة الميت بمروفة تطالب حقه فاشهد اثنان من الورثة ان التركة ألف درهم وشهد
 اثنان ان التركة ألف درهم فشهادة الاثنين على الالف لا تقبل لانهم ما يدفعان عن أنفسهم الزيادة التي
 حصلت في أيديهم ما يشهد الاثنين الا تخبرين فيصير ذلك تهمه في دفع المشاركة * (فرع) * ولوشهد
 اثنان ان فلاناً أوصى بثالث ماله فلان وفلان الميت والميت ابن الشاهد جاز والثالث كله للميت عندهما وعند
 أبي يوسف للميت ولوشهد انه أوصى لهذا الحي والميت بألف درهم لم يجز احتجاج أبو يوسف انه اذا لم يعلم
 موت الميت منهم فقد قصد بان يوصى للميت بنصف الثالث فلا يجوز احتجاج جميعه للميت والموصى لم يقصد
 ذلك بخلاف الاقرار فان الاقرار بالدين جائز للميت بجوازه للميت فحاصل الشهادة موجبة للتركة فاذا
 لم تجز في حق أحدهما لم تجز في حق الآخر وهما يقولان ان الوصية موجبة للميت والميت أدخله معه على وجه
 الشركة والميت لا تثبت به مزاجه فوجب اسقاط حكمه ببقى الحي بجميع وصيته * (مسئلة) * وتجوز
 شهادة الاخ لا تجب واخته لان التهمة بينهما متفقة لظهور التحاسد ولعدم اتصال منافع الاملاك بينهما
 وتقبل لولد الرضاع ولأم المرأة وأبيها أولادها لانه ليس بينهما اتصال منافع الاملاك والقران الحاملة على
 الميل والكذب وذكر في المحيط لا تقبل شهادة رب الدين لمدونه اذا كان فليسا ونقل شمس الامنة الى الواني
 عن والده صاحب المحيط تقبل شهادة رب الدين لمدونه وان كان مفلسا وفي شرح الجامع للعناية رب الدين اذا
 شهد لمدونه بدمونه بما لا تقبل له عاق حقه بالتركة وكذلك الموصى له بألف مرسلة أو بشئ بعينه لا تقبل
 لانه يزاد به محل وصيته أو سلامة عينه * (فرع) * وشهادة الصديق لصديقه جائزة وانما تمنع اذا كانت

فيبقى حكم العقد بدني المسمى تاجر ومن حكم هذا العقد ان تكون العين امانة في يد الاجير فلا يضمنه بالهلاك في يده الا بالتهمة صبر ولم يوجد
 (وفي فتاوى) قاضي خان أمر رجلاً بصبغ ثوبه بالزعفران أو بالبقم فصبغه بصبغ من جنس آخر كان لب الثوب أن يضمنه قيمة ثوبه أي يضمن
 ويترك الثوب عليه وان شاء أخذ الثوب وأعطاها مثل أجر عمله لا يجاوز به ماسمي (واذا) اختلف الصباغ ورب الثوب فقال رب الثوب أمرتك
 أن تصبغه بمفر وقال الصباغ أمرتني أن أصبغه بزعفران فاقول لب الثوب مع عينه اهـ * (ضمن الغلاف والوراق) * (في)
 الذخيرة رجل دفع الى رجل مصحفاً ليعمل فيه ودفع الغلاف معه أو دفع سيفاً الى صيقل ليصقله ودفع الغمد اليه أيضاً فسرق لا يضمن الغلاف
 لانه في الغلاف مودع لأجير والمودع لا يضمن الا ما جنت يده (وفي) شرح القدوري عن محمد رحمه الله تعالى انه قال يضمن المصحف والغلاف
 والسيف والغمد لان السيف لا يستغنى عن الغمد والمصحف عن الغلاف فصارا كشي واحد (وان) أعطاه المصحف ليعمل له غلافاً أو سكيناً
 ليعمل لها نصاباً فضاع المصحف أو السكين لم يضمن لانه استأجره على ايقاع العمل في غيرهما الا فيهما وما يساير في ذلك العين (قال)
 العمادى صاحب الفصول وفي فوائده يردى رحمه الله تعالى دفع مصحف الى وراق ليحمله فساقر به وأخذ الصوص هل يضمن أجاب نعم (قال)

هي نظام الدين رحمه الله تعالى وقد أوجب أنه لا يضمن معتمد على ظاهر الغفلة المودع إذا سافر بالوديعة لا يضمن ولا يقال أنه مودع باجر
 فيضمن لأنه ليس ثمة عقد حتى يتعين عليه مكان المقر للحفظ وفي الوديعة باجر إنما يضمن لأنه تعين مكان المقر بالحفظ وههنا ما أمر بالحفظ
 مقصود وإنما أمر بالحفظ ضمناً في الاستتجار وفي الاجارة يعتبر مكان العقد فكذلك ما في ضمناً * (ضمنان القضاة) * (في فتاوى) ظهير
 الدين رحمه الله تعالى ليس على الفصا والبراع والحجامة ضمان السراية إذا لم يقطعوا زيادة على القدر المأذون فيه فان شرط على هؤلاء
 العمل السليم دون الساري لا يصح الشرط لأنه ليس في وسعهم ذلك ولو شرط على الفصا العمل على أن لا يسري يصح لأنه في وسعهم (وسئل)
 صاحب المحيط عن رجل فصدنا ثماناً وزكته حتى مات من سيلان الدم قال يجب عليه القصاص * (ضمنان الجاني) * (في) الذخيرة رجل دخل
 الحمام وقال لصاحب الحمام احفظ الثياب فلما خرج لم يجد ثيابه فان قال صاحب الحمام ان غيره رفعها وهو برأه ويظن انه يرفع ثياب نفسه فهو
 ضامن لأنه ترك الحفظ حيث لم يمنع القاصد (٨٦) وهو برأه وان قال اني رأيت شخصاً قد رفع ثيابك الا اني ظننت ان الراجع أنت فلا ضمانات

عليه لأنه لم يصرت ارباً للحفظ
 لما ظن ان الراجع هو (وان)
 سرق وهو لا يعلم به فلا ضمان
 عليه ان لم يذهب عن ذلك
 الموضع ولم يضيع (رجل)
 دخل حماماً وقال للحمامي
 أين أضع ثيابي فأشار الحمامي
 الى موضع فوضع ثيابه ودخل
 الحمام ثم خرج رجل ورفع
 الثياب ولم يمنع الحمامي لما
 انه ظنه صاحب الثياب ضمن
 الحمامي لأنه استخففاً وقد
 قصر في الحفظ وهذا قول
 أبي سلمة وأبي نصر الدبوسي
 ورحمهما الله تعالى وكان أبو
 القاسم رحمه الله تعالى يقول
 لاضمان على الجاني والاول
 أصح (رجل) دخل بدابته
 خائفاً وقال للحمامي أين أربطها
 فقال هناك فربطها وذهب
 فلما رجع لم يجد دابته فقال
 له صاحب الحمام ان صاحبك
 قد أخرج الدابة ليسقمها ولم

الصدقة متناهية حيث تثبت لكل واحد منهم ما يسوطة يدي مال الاخر وتسلم اذ لم تكن متناهية لأنها
 لا توجب اطلاق التصرف لكل واحد منهم في مال صاحبه من طرح التجريد السبب الثالث ولا تقبل
 شهادة العدو على عدوه ان كان غيره عدل وان كان عدلاً قبلت هو الصحيح انظر القنية وتقبل له
 وشرطها أن تكون العداوة في أمر دنيوي من مال أو جاه أو منصب أو خصام وما في معنى ذلك بخلاف
 الدينية الا أن يؤدي الى افراط الاذى من الفاسق المعادي للمسلمين غضب عليه وهو عداوة لان ذلك ربما
 ورث الشكناه السبب الرابع الحرص على تحمل الشهادة وأدائها أو قبولها أما التحمل فهي شهادة
 الاستغفال وأما الحرص على الاداء فمثل أن يبدأ بالشهادة قبل طلب صاحبها وهو حاضر والحق
 مالي في القنية عن شرح الزيارات تقبل واليه ذهب الطحاوي وقال الحمايف لا تقبل وعليه الاكثر
 وينبغي أن يعلم صاحبها بان علمه بانه غير عالم بها وأمالو كانت في حقوف الله فلا تدرج المبادرة وأما
 الحرص على القبول فهو أن يحلف على صحة شهادته اذا أداه او ذلك فادح فيها لان البين دليل التعصب
 وشدة الحرص على تقوؤها قال بعضهم الا أن يكون الشاهد من جملة العوام فانهم يتسامحون في
 ذلك فينبغي أن يغذروا ما لم تقم قرينة تدل على التعصب وكذا لو خاصم الشاهد المشهود عليه فان
 ذلك دليل على التعصب وذلك موجب لاقتضائه الى من يشهد له بصحة ما خاصم فيه هذا ان كان غير
 عدل وان كان عدلاً قبلت من الواقعات هذا اذا كان في حق آدمي فان كان في حق الله فقد تقدم
 الحكم فيه

* (الفصل الخامس فيما ينبغي للشهود أن يتنبهوا له في تحمل الشهادة وأدائها مما يقع فيه الغلط
 والتساهل) * اعلم انه ينبغي التنبيه والتحفظ من الغفلة في الشهادة والمسامحة التي حوت بها العادة وقد شاهدنا
 من أحوال بعض الشهود من قلة الضبط ونقص الحق ما أوردتهم ذلك موارد منكرة ويطنون أنهم على
 سواء السبيل اقتداء من بعضهم بمسامحة بعض على غير علم باهتداء ولا أصل باقتداء واعتد ذلك حتى وقع
 الانكار على من أنكر عليهم وسنشير من ذلك الى مواضع فمن ذلك الاسترسال في تقييد الشهادة على معرفة
 المشهود عليه وذلك انما يصح بعد حصول معرفة العين والاسم معا ولا يكتفي في ذلك بمعرفة العين يعني أن يعرف

يكن له صاحب ضمن الخاني لان قوله أين أربطها استعفاط منه فاذا أشاره الى موضع الربط فقد أجابه الى الحفظ فصار المشهود
 مودعاً وقد قصر في الحفظ فيضمن (الجملة) منتخبة من العمادى * (الفصل العاشر في الوقف) * (قال) أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يزول ملك الوقف
 عن الوقف الا أن يحكم به الحاكم أو يعلق بموته فيقول اذا مت فقد وقفت دارى على كذا (وقال) أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يزول الملك بمجرد القول
 (وقال) محمد رحمه الله تعالى لا يزول حتى يجعل للوقف ولياً ويسلم اليه كذا في الهداية (وفي) جامع الفتاوى الوقف عند الامام رحمه الله تعالى
 على ثلاثة أوجه (في) وجه لا يلزم وهو ما اذا وقف في محبة وذ كرسائطا العصة (وفي) وجه لا يلزم في ظاهر الرواية وهو ما اذا وقف في مرض
 موته فهو كالوقف حال العصة (وروى) الطحاوي رحمه الله تعالى انه كالصاف الى ما بعد موته (والثالث) ان يذ كرسائطا محبة الوقف في حياته
 ويجعله وصية بعد مماته بان يقول اوصيت بعتلة دارى هذه وأرضى هذه أو يقول جمعت ملكي هذا وقفاً فصدقوا به بعد وفاتي على كذا أو
 يقول بوقف ملكي هذا الى كذا فيجوز من الثلث ويلزم (ومعندهما) الوقف جائز لا يلزم في محبة ومرضه بدون هذه النكبات (قال صاحب)
 المنبج وفي التهمة والعيون والحقائق الفتوى على قولها ما والناس لم يأخذوا بقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى في هذا الاثر المشهورة عن النبي

صلى الله عليه وسلم والعصابة وتعامل الناس وكان أبو يوسف رحمه الله يقول أو لا يقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ليكن ملاج مع هارون
 الرشيد ورأي أوقاف العصابة بالمدية فتوافوا حجار جمع وأقنى لزوم الوقف وقال بلغني حديث عمرو وهو ما روى ابن عمر أن عمر رضي الله تعالى
 عنه كانت له أرض تدعى نخع فقال عمر يا رسول الله اني استغفرت ما لا وهو عندى نفيس أفأصدق به فقال عليه الصلاة والسلام تصدق باصلها
 لا يباع ولا يوهب ولا يورث ولكن توقف ثمرته على المساكين قال أبو يوسف رحمه الله تعالى فلهذا رجعت فلو بلغ هذا بأحنيف رحمه الله تعالى
 لرجيع (قلت) ذكر البرازي في جامع انه لا حجة لهم في ذلك على الامام رحمه الله تعالى فانه تقي الزوم لا الصحة في المذهب الصحيح والوجود لا يدل
 على الزوم ولئن سلم انه لا يصح عنده فعدم الصحة غير مستغرق لافراد بل يصح المضاف والمحكوم بجوازهم فلم لا يجوز أن يكون الوقف الموجود من
 تلك الافراد صحيحا فكيف يصح الطعن على سيد التابعين بانه لم يشاهد الاوقاف في الحرم من مع انه حججنا وخمس من جهة ولقي فيها العصابة وبذلك
 حكمنا بانه من التابعين الذين اتبعوهم باحسان الى يوم الدين رضي الله تعالى عنهم ورضوا (٨٧) عنه فاني ساع الطعن بعدم الوقف مع

ذلك العكوف انتهى (ولو)
 وقف في مرض موته قال
 الطحاوي رحمه الله تعالى هو
 بمنزلة الوصية بعد الموت
 والصحيح انه لا يلزم عند أبي
 حنيفة رحمه الله تعالى لانه
 في المرض كالوصية وهي
 لا تجوز لو ارث دون وارث
 وعندهما يلزم الا أنه يعتبر
 من الثلث والوقف في الصحة
 ينقذ من جميع المال
 (ووقف) المشاع جائز عند
 أبي يوسف رحمه الله تعالى
 وقال محمد رحمه الله تعالى
 لا يجوز (ولا يجوز) وقف
 ما يشق ولا يجوز عند أبي
 حنيفة وأبي يوسف رحمه
 الله تعالى وعن محمد رحمه
 الله تعالى انه يجوز وقف
 ما فيه تعامل الناس من
 المنقولات كالقاس والمتر
 والقعود والمنشار والجنابة
 وثيابها والقدر والمراجل

المشهود عليه به ولا يعرف اسمه ولا نسبه فقط لان ذلك يختل من وجوه اذ من الجائز أن يحدده فيسمى
 له باسم غيره ايوجب عليه حقا وهو لا يشعر بذلك وقد تطاول المدة فينسب عين المشهود عليه أو يحكم عليه
 بذلك الشهادة في غيبته ويكون قد يسمى المشهود عليه باسم ذلك الغائب فيقدم البيعة على الغائب ويحكم
 وهو لا يشعر واما هو المشهود على معرفته بالعين وغير ذلك من الوجوه مما فساد طاهر وضروته متفاهم
 فليست هذه هي المعرفة المقصودة في هذا الباب بل يجب عليه مع ذلك معرفة الاسم الذي يتميز به مثل ان
 يعرف انه فلان بن فلان أو ما أشبه ذلك مما يزول معه الاشتراك أو يخف ولا يكفي معرفة اسمه خاصة دون
 معرفة اسم أبيه أو ما يقوم مقامه في التعريف والاختصاص وقد استحب بعضهم ان يزيد اسم الجد لانه أضبط
 وأبعد لما يتوفى من اشتراك الاسماء في المسمى وأبيه لان التعريف انما يتم بذكر الجد عنه ما خلا لابي
 يوسف قال بعضهم وكذلك لو عرف الاسم دون العين كمالو كان يسمع برجل مشهور لم يقف على عينه فقبل له
 هذا فلان ولم ينقر رده تقرر اوجب العلم بصحته فلا يعدم على تقييد الشهادة في المعرفة بمجرد شهرة الاسم
 عنده فكل ذلك غلط وتدليس والوهم فيه يمكن فلا بد من معرفة الامر من جميعا في الاسم والعين قال بعض
 العلماء ومن لا يعرف نسبه فلا يشهد الا على عينه وهو الصحيح لاحتمال ان يضع الرجل اسم غيره على اسمه أو
 بالعكس ونحو ذلك أن يتردد عليه رجل يسمى بفلان بن فلان أو بخالط مرة أو مرتين فلا يجعل بالشهادة
 بالعرفه حتى يحصل من التردد واشتراك عينه واسمه بمحض غيره من الناس وتواطؤهم عليه ما يقع لديه المعرفة
 التي لا يشك فيها وهذا باب كبير غلط فيه الجمهور ولا يشهد على متنبه حتى يكشف وجهها بالعين عند الاداء
 قال بعض المشايخ يصح عند التعريف قال أبو حنيفة لا يجوز الشهادة على امرأة اذا لم يعرفها حتى يشهد عنده
 جماعة وقال أبو يوسف فنجوز اذا شهد عنده عدلان انهم افلانة لان الشهادة على المجهول باطله انظر المحيط
 ولا يشهد على عين امرأة نعمت انما بنت زيد حتى يشهد عنده شاهدان انما بنت زيد اذا لم يعرفها فلا بد من
 تعريفها بتلك النسبة ولو قالوا في الشهادة وكأب القاضى الى القاضى انما افلانة بنت فلان التيممة لم يجز حتى
 ينسبها الى نفعها وهي القبيلة الخاصة والفخذ نحو القبائل الست كذا في الصحاح انظر الهداية في هذا
 المحل ومن ذلك أن يأتيه الرجلان لا يعرف الا أحدهما فيشهد ما في قبضت من هذا ويشير اليه ولا يذكر

والمصاحف ونحو ذلك (وعن) نصير بن يحيى رحمه الله تعالى انه يجوز وقف الكتب الخاها بالمصنف وهذا صحيح لان كل واحد يسلك للدين
 تعليمات وتعلموا قراةوا كثر فقهاء الامصار على قول محمد رحمه الله (وفي البرازي) وقف البناء بدون الارض لم يجوز هلال رحمه الله تعالى وهو
 الصحيح قال ومعمل أتمم وارزم على خلافه (وقف) الكردار بدون الارض لا يجوز كوقف البناء بلا أرض (والكردار) فارسي معرب وهو
 كالبناء ولا شجار (واذا) كان أصل القرية وقنعا على جهة قرية فبني عليها رجل بناء وقف بناءها على جهة قرية أخرى اختلفوا فيه فاما اذا وقف
 البناء على جهة القرية التي كانت البنية وقفا عليها فيجوز بالاجماع وبصير وقفا على القرية هذا هو الذي استقر عليه فتاوى أئمة خوارزم
 (غرس) شجرة ووقفها ان غرسها في أرض مملوكة لا يجوز وقفها تبعا للأرض وان وقفها بدون أصلها لا يجوز وان كانت في أرض موقوفة ان
 وقفها على تلك الجهة جاز كما في البناء وان وقفها على جهة أخرى فعلى الخلاف المذكور في وقف البناء ولا يجوز وقف البناء في أرض عارية أو
 اجارة اه (وفي البدائع) ولو وقف اشجارا قامة فاقباس أن لا يجوز لانه وقف المنقول وفي الاستحسان يجوز لتعامل الناس به في ذلك وماراه
 المسجون حسنا هو عند الله حسن (وقال) العلامة الشيخ شرف الدين قاسم رحمه الله تعالى فعلى هذا اذا جرى التعامل بوقف البناء ينبغي أن

يجوز ولكن في أرض نفسه كما تقدم أما على الأرض المستأجرة فلا يضح لانه لا يملك استتباع ما تحت الجدر فيبقى العقد للابد وادع على التناهي فلا يضح (وفي) فنية المنية استأجر أرضا وقلها وغرس فيها وبني ثم مضت مدة الاجارة فقام مستأجران يبيعها باجر المثل اذ لم يكن في ذلك ضرر وقيل لهما فلو أباي الموقوف عليهم الا القطع فهل لهم ذلك فقال لا انتهى (وفي) الذخيرة ذكر الصدر الشهيد في واقعة رجل مات وترك ابنين في يد أحدهما ماضية يدعي انها وقف عليه من أبيه والابن الآخر يقول هي وقف علينا كان القول قوله وهي وقف عليهم ما هو المختار لانهم ما تصادفا على انها كانت في يد أبيهما فلا ينفرد أحدهما باستحقاقها الا بحجة اه (واذا) صح الوقف لم يجز بيعه ولا تملكه وهل تجوز مخته فعند أبي يوسف وجه الله تعالى يجوز بناء على ان الشيوع في الوقف غير مانع من صحة الوقف عنده فتجوز القسمة لانها تميز وافرار (ثم) ان وقف نصيبه من ~~الوقف~~ بينه وبين غيره فالوقف هو الذي يقاسم شريكه لا القاضي عنده من يقول بجواز القسمة لان الولاية في الوقف الى الواقف فان مات الواقف فلو صبه أن يقاسم شريكه ويفرز (٨٨) حصة الوقف لانه قائم مقامه (وان) كانت الأرض كلها له فوقف بعضها ثم أراد القسمة فوجهه

أن يبيع ما بقي من رجل ثم يقتسمان ثم يشتري منه ذلك ان شاء لان القسمة اذا تجزئ بين اثنين فلا يصلح الواحد مقامهما ومقاسما وان لم يبيع رفع الامر الى القاضي ليأمر اناسا بالقسمة معه لتجزي القسمة بين اثنين (وفي) المحيط والكافي اذا قضى القاضي بجواز وقف المشاع ونفذ قضاؤه صار منفعا عليه كسائر المحتلقات اذا اتصل به قضاء القاضي ولا تجوز قسمته فلو طاب بعضهم القسمة قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يقسم وينهايون وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يفرز وأجمعوا على ان الكل لو كان وقفا على الارباب فاردوا القسمة لا يقسم (لهما) ان القسمة تميز وافرار لا يبيع وتعليق

أما حقنا عليه وهو كذا وكذا أو برأته أو له على كذا وما أشبه بذلك مما يتعلق به الحق للمجهول عنده ثم ينصرف المقر ويريد المشهود له تقييد الشهادة فينبغي للشاهد التوقف الا أن يكون يعرف المشهود له أيضا وقد كان سأل عن اسمه وما يميز به بحضور المقر له فوافق على ذلك وأما ان اعتمد على قول المشهود له في غيبة المقران اسمه فلا يصح لانه ربما سمى له غير نفسه عن عليه له المشهود الغائب حق كبير ليضعه أو خصام شديد ليقطعه وما أشبه ذلك مما يتأذى به الغائب ولا ينبغي لأشاهد أن يتوهم ان أحدا لا يفعل مثل هذا فقد يفعل ذلك لوجوه واقدام الشاهد على ذلك أمر قاذح وغلط واضح ومن ذلك أن يشهد من لا يعرفه فريدان يكتفي بتعريف غيره من الناس وقد يكون المعرف عنده غير معرف وأولا يجوز قبول غيره قوله في شيء وهو - ذامن أعظم الجرأة في الاقدام على المسلمين والذي ينبغي لمن صح دينه وراقب الله تعالى ان يصرف كل من لا يعرف في الشهادة الى غيره ممن يعرفه مهما أمكن ذلك فان اضطره الى الشهادة عليه أمير أو كان لذلك وجه فلا يمكن المعرف رجلين ممن يرضى دينهما ويستحضر شهادتهما أو يسميهما فيكون كالشهادة على الشهادة أو يتقرر عنده من ترادف التعريف وتقرينة الحال ما يأمّن التدليس معه كالأستطهر سؤال من لا يفهم غرضه في ذلك ولا حضر أول الامر بحيث يؤمن قواطعه معهم في ذلك التعريف فاذا تقرره الكشف على هذا الوجه وشبهه فلا بأس ان يكتفي به في حكم التعريف وان لم يكن فهم - عدول لانه علم استقر عنده بالضرورة ولا بد له مع ذلك من التنبيه على انه صرف به على وجه كذا وكذا فيذكر المرفين ان كانوا عدولا والوجه الذي تقر ذلك به عنده وان كان التعريف على غير هذين الوجهين فهو باطل لانها شهادة على قول من لا يقبل وذلك ضلال بين وتدليس على أحكام المسلمين ومن ذلك ما أهمل من سؤال المعتدة اذا أرادت النكاح ومباحثتها عن انقضاء العدة بما يفهم به أحكامها من التفصيل وتعيين الاقراء ونحو ذلك من شروط الحبيضة في عدة الوفاة فينبغي الاجتهاد في ذلك ولا يكتفي بقولها قد انقضت - دني على الاجمال فان النساء اليوم قد جهلن ذلك جهلا كثيرا بل جهله كثير من بطن به علم ويرى نفسه خطأ وقد عاينت بعض الجهلة من الموثقين يستغنى عن سؤال المرأة جلة اذا هو وجد التاريخ للطلاق شهرين فصاعدا واتخذ اليوم هذا المقدار من المدة كثير من النساء والرجال أصلا في الكمال عدة الطلاق وما أدري كيف هذا الغلط القبيح

فيجوز (ولابي) حنيفة رحمه الله تعالى ان القسمة يبيع معنى لاشتمالها على الافراز والمبادلة وجهة المبادلة راجحة في غير ~~المثل~~ (الواجب) على من يتولى أمر الوقف أن يبدأ من غلة الوقف بعمارة شرط ذلك الواقف أو لم بشرط لان المقصود من الوقف التصديق بالغلة على وجه التأييد ولا يتأبد بالعمارة (ومما) توسع فيه أبو يوسف رحمه الله تعالى انه لا يشترط التأيد حتى لو وقف على جهة يتوهم انقضاءها بان وقف على أولاده وأولاد أولاده ولم يجعل آخره لفقراء لا يصح الوقف عند محمد رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يشترط ذلك واذا انقرضوا يعود الى ملكه أو ملك ورثته والصحيح ان التأيد بشرط على قول الكل ولكن ذكر التأيد ليس بشرط عند أبي يوسف حتى اذا مات أولاده وانقرضوا انصرف الغلة حيث تنقل الى الفقراء وان لم يسمهم (واذا) بنى مسجد الميرل ملكه عنه حتى يفرز عن ملكه بطريقه الشرعي ويأذن للناس بالصلاة فيه فاذا صلى فيه واحد زال من ملكه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعن محمد رحمه الله تعالى انه يشترط الصلاة فيه بالجماعة وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يزول ملكه بقوله جعلته مسجد لان التسليم عنده ليس بشرط (واذا) جعل الواقف غلة الوقف لنفسه أو جعل الولاية اليه جاز عند أبي يوسف ولا يجوز على قياس قول محمد وقول هلال الرازي (وفي البرزلي) وقف على أمهات

أولاده فلا شيء لمن يتزوج منهم فان طلقها زوجها فلا يعود حقها الساقط الا اذا كان الواقف استثنى وقال من طلقها فلها ايضاً من الوقف (ولو) وقف وجعل البعض أو الكل لامهات أولاده ومدبر به ماداموا أحياء فاذا ماتوا فهو للفقراء والمساكين وقد قيل يجوز بالاتفاق وقد قيل هو على الخلاف أيضاً وهو الصحيح كذا في الهداية (قلت) وقد وقعت بالقاهرة مسألة سئل عنها جدي شيخ الاسلام محب الدين بن الشحنة تمتع الله تعالى بحياته الكريمة (صورته) ما تقول السادة العلماء أئمة الدين رضي الله تعالى عنهم أجمعين في رجل وقف وقفاً وشرط فيه شروطاً من جملتها أن يصرف لام ولده شكر باي من ربع الوقف المذكور في سنة تقضى مبالغ عشرة آلاف درهم مادامت حرة فهل اذا تزوجت تستحق المبلغ المذكور أم لا واذا قلتم أيكم الله تعالى لا تستحق فهل اذا مات عنها زوجها أو طلقها واستمرت عزبة يعود الدوام وتستحق المبلغ المذكور أم لا وما الحكم في ذلك (أجاب) جدي شيخ مشايخ الاسلام الموصي اليه بدون كتابة بل بالكلام لا تستحق شكر باي المبلغ المذكور لان الدوام قد انقطع طمع بالتزويج فلا يعود (وأجاب) الشيخ محيي الدين الكافجي (٨٩) بانها تستحق المبلغ المذكور ويعود الدوام كما كان بالفراق بموت أو طلاق ووقع الكلام في ذلك بين يدي السامعان الملك الظاهر خذ - قدم بحضرة قاضي القضاة والعلماء والامراء وأركان الدولة الشريفة وأظهر سيدي الجد عدة نقول من كتب جمة ناطقة بما أفتى به فرجع الحاضرون الى فتوى سيدي الجد بعضهم بالكاتبه والباقيون بالاذعان فله الجد وبه المستعان (ومنها) واقعة الفتوى عن وقف بكتيمر الحاجب وشرط فيه على أن من مات منهم ولم يترك ولداً ولواً ولد انتقل نصيبه الى اخوته واخوانه فمات عبد الرحيم عن ولده عبد الرحمن (فأجاب) بعض المفتين باستحقاق عبد الرحمن نصيب أبيه عما يفهم المخالفة (وأجاب) العلامة الشيخ

(فصل) قال بعضهم وينبغي للشاهد اذا جئ عليه بكتاب يشهد فيه ان يقرأ جميع ما فيه ليعرف الخطأ ان كان فيه من الصواب والصحيح من السقيم فيعرف ما يشهد عليه ولتكن قراءته على المشهود عليه وكذلك ينبغي له ان يتجنب الشهادة على النساء الا لاتي ليس له من خلطة فلن تضبط معرفة المعروفة فكيف بالجهولة والتي لا يراها الشاهد في عمره مرة واحدة وهي متخفية مستترة أو من وراء الحجاب وقد تقدم شيء من ذلك وكذلك ينبغي ان يتجنب الشهادة على شهادة ذي حرجة أو منهم في الشهادة فيما يقبل منه وما لا يقبل مثله في ذلك الحق خوفاً من غلط الحكم فيه اذا انتقلت اليه الشهادة لان نقلك عنه يوهم عدالة ولا بأس ان يشهد على شهادة من لا يعلم بجرح ولا تعديل وكذلك ينبغي له التحفظ من التزوير عليه في الخطا فذلك خاف عظيم وكذلك ينبغي له ان يتأمل الاسماء التي تنقلب باصلاح يسير في حفظ من تغيب بها نحو مظهر فانه ينقلب مظهر ونحو بكر فانه ينقلب بكبر ونحو صقر فانه يحى - غفر فيكون في أصل الكتاب صقر بن ظفر مثلاً فيصلح ظفر بن مظهر ونحو حبيب فانه يحى - منه محمد ونحو عائشة فانه يصلح عائكة ويحى - منه أيضاً فاطمة ويحى - من زادن شادان ويحى - من ياقوت ياقوب ويحى - من جميل كميل ويحى - منه أيضاً خايل ويحى - من ساريسار ويحى - منه أيضاً بكار ويحى - منه أيضاً نصار ويحى - من عبد المجيد عبد الجيد وهذا باب واسع يكفي التنبيه عليه بما قد يكون آخر السطري باض يمكن أن يراد فيه شيء كالمو كان آخره بكر فيراد بكران أو يكون عمر فيجمل عمران وكذلك ينبغي له ان يحذر من أن تهم عليه زيادة حرف من الكتاب فقد تغير الالف المعنى اذا زيدت مثاله ان يقرر رجل بالف درهم لرجل فيكتب في الوثيقة أقر أن له عنده ألف درهم فان لم يذكّر نصف المبلغ أمكن زيادة ألف فصارت ألفاً درهم وكذلك لو كان في الوثيقة انه أقر بالف درهم لزيد وعمر و فاذا زيدت ألف بين زيد وعمر صارت لزيد وعمر وقبل مال الدين من أصله لان الالف لم يحزم به الواحد منهما وقد يكون في الكتاب دينار واحد فيجعل دينار ونصف لان الواحد يصلح ونصف وكذا ينبغي للشاهد أن يتفقد حواشي الكتب فقد يبق منها ما يمكن ان يراد فيه ما يغير حكم الكتاب كله أو بعضه

(فصل) اذا شهد في كتاب فيه ثقب فان كان مما هو في أصل الورق فثب عليه على ذلك فتقول وفي سطر كذا من هذا الكتاب ثقب قبله كذا وبعد كذا وكذا يا عمل اذا كان في عدة مواضع ولا تكتب ان في الكتاب

(١٢ - معين الحكم) قاسم بن هذا باطل نقلا وعقلا أما غلا فقد قال الامام أبو بكر الخفاف لو قال جعلت أرضي هذه صدقة موقوفته تعالى أبداً على فلان بن فلان وفلان بن فلان ومن به - درهم على المساكين فمن مات منهما ولم يترك ولداً كان نصيبه من ذلك للباقي منهما فمات أحدهما وترك ولداً قال يرجع نصيبه الى المساكين ولا يكون ذلك للباقي منهما من قبل أب الواقف انما اشترط أن يرجع نصيب الذي يموت منهما الى الباقي اذا لم يترك الميت وارثاً وهذا قد ترك وارثاً وهو ولده (قلت) فلم لا تجعل نصيب الميت منهما الولد (قال) من قبل ان الواقف لم يجعل ذلك لولد الميت انما قال من مات منهما ولم يترك وارثاً كان ذلك للباقي فانه العلة لم يكن للباقي وللولد الميت من ذلك شيء (وأما) عقلا فلان المفهوم ليس من المدلول اللغوي وإنما يكون باعتبار التفتات النفس اليه وهذا لا يعلم من الواقف فلا يصح العمل به (ومنها) واقعة الفتوى في وظيفة ابن العطار تقر فيها بعض القضاة بمرسوم من السامعان وبعض الطلبة بتقرير الناظر بشرط الواقف (فأجاب) في ذلك بعض المفتين بأن للامام النظر العام (وأجاب) العلامة الشيخ قاسم فيها بأنه فيما لا ناظر له يخصه فقد قال في فتاوى الثوري لا تدخل ولاية السلطان على ولاية المتولي في الوقف اهـ (وفي الملحقات) رجل لاضمة تساوي عشرين ألف درهم وعليه ديون ووقف الضمة وبشرط صرف

تلاها الى نفسه فصد منه الى الماطلة وشهدت الشهود على افلاسه جاز الوقف والشهادة أما جواز الوقف فلما صدقته ملكه وأما جواز الشهادة فلا يصادق لان بالوقف خرجت الضيقة عن ملكه فان فضل من قوته شيء من هذه لغلات فلغرماء أن يأخذوا ذلك منه لان الغلات ملكه (ولو) وقف أرضا وفيها زرع لا يدخل الزرع في الوقف سواء كان له قيمة أو لم يكن لان الزرع لا يدخل تحت البيع الا بالشرط فكذلك لا يدخل تحت الوقف الا بالشرط على ما يجي في فصل البيوع ان شاء الله تعالى (وفي المنبع) اذا خرب ماحول المسجد واستغنى أهل المحلة عن الصلاة فيه بقي المسجد عند أبي يوسف وهو قول أبي حنيفة وبه قال الشافعي ومالك ولا يعود الى ملك بانيه ان كان حيا ولا الى ملك ورثته ان كان ميتا وعند محمد يعود الى ملك الباني لو كان حيا ولا الى ملك ورثته لو كان ميتا وقال أحمد جاز نقضه وصرف آله الى مسجد آخر عند أبي يوسف يتحول الى أقرب المساجد من ذلك المسجد ولا يعود الى ملك الباني (وفي) الفتاوى الظهيرية سئل الحلواني عن أوقاف المسجد اذا تعطلت وتعذر استعمالها هل للموتى أن يبيعها أو يشتري (٩٠) مكانها أخرى قال نعم قبل ان لم تتعطل ولكن يوجد بثمنها ما هو خير منها هل له أن يبيعها قال

لا (ومن) المشايخ من لم يجوز بيع الوقف تعطل أولم يتعطل وبه قال الشافعي ومالك رحمهما الله تعالى (وكذا) لم يجوزوا الاستبدال بما هو خير منها (وفي) السير الكبير قال أبو يوسف يجوز الاستبدال بالأوقاف (وفي) المنتقى قال هشام سمعت محمدا يقول الوقف اذا صار بحيث لا ينفع به المساكين فلا قاضي أن يبيعه أو يشتري بثمنه غيره وليس ذلك الا للقاضي (وذكر) في المنبع عن أبي يوسف انه يجوز استبدال الأرض الموقوفة اذا تعطلت لان الأرض قد تخرب فلا تغل الابوة تربو على قيمتها وغلتها (وفي) البرزاي) ما هو أعلى من هذا وهو ما روي عن محمد بن أرض الوقف لوقد ربعها فلقيم أن يبيعها أو يشتري بثمنها أرضا أخرى ربعها أكثر نفعا للفقراء فجوز استبدال الأرض بالأرض اه (واذا) شرط أن يستبدل بالوقف متى شاء الواقف هو مثل ذلك ويكون وقفا مكانه ذلك والوقف والشرط جائزان عند أبي يوسف رحمه الله تعالى (وكذا) اذا شرط أن يبيعها أو يشتري بثمنه ما يكون وقفا (وعند) محمد وهلال رحمه الله تعالى جاز الوقف لا الشرط (وفي) وقف الخصاص ثلث رأيت الرجل يوقف الأرض على قوم ثم من بعدهم على المساكين ويشتري في الوقف ان له ان يزيد من رأيه بآدمه من أهل هذا الوقف وله أن ينقص من رأيه نقصا منهم وأن يدخل فيهم من رأى ادخاله وأن يخرج منهم من رأى اخراجه قال الوقف جائز على ما شرطه (قلت) فان زادوا واحدا منهم شيئا عامي له أو نقصوا واحدا منهم مما سمى له أو أخرج منهم أحدا أو أدخل فيهم أحدا هل له بعد ذلك أن ينقص من كان زاده أو يزيد من كان نقصه أو يخرج من كان أدخله في الوقف أو يدخل من كان أخرجهم منهم قال اذا فعل ذلك مرة فليس له أن يغير ذلك لان الرأي انما هو على فعله فاداراه وأما ما فليس له بعد ذلك أن يغيره (قلت) فاذا أراد أن يكون له ذلك أبدا ما كان حيا يزيد وينقص ويدخل ويخرج مرة بعد مرة قال بشرط فيقول على ان لفلان بن فلان أن يزيد من رأيه بآدمه من أهل هذا الوقف وينقص منهم من رأى نقصا منه مما جعل اليه ويدخل فيهم من رأى ادخاله ويسمى له من الاجر

قرض فارفانك لا تدري أقرضه الفار أو غيره وان شهدت في كتاب سليم من الآثار ثم وجدت فيه آثارا من الاداء فان كانت مقاصد الكتاب درست أتمت الشهادة وان كان القرض في موضع يحيل معنى من مقاصد الكتاب فلا تشهد أصلا

(فصل) * واذا كنت أول من تشهد في كتاب فانظر آخر حرف من الكتاب فاكتب فيما يليه بغير فرجة تتركها بين شهادتك وبين آخر حرف من الكتاب ثلاثا بغير فرجة في الكتاب شيء ويصدر عنه في تلك الفرجة فان كانت ضيقة لا تسع الشهادة فسد ما يحسبنا الله ونعم الوكيل أو بالجدد وانود كرائه ولا تضعها في آخر السطر بلانية فقد نص بعض العلماء على النهي عن ذلك

(فصل) * اذا شهد قبلك شهود ثم جئ اليك بالكتاب فتأمل شهادة أولهم فان كان بينها وبين آخر حرف من الكتاب فرجة يمكن ان يكتب فيها شيء فصح أنت في تلك الفرجة كذا صح صح صح حتى تستغل تلك الفرجة

(فصل) * وان كانت شهادتك في مسطور وهو من الورق الدمشقي فتأمل قبل ان تؤدى شهادتك فانه يبشر بشر اخفيها وكذلك ما يكتب في بعض القراطيس فانه يحسب سرعة ويجعل فيه غير ما يحسب لاسيما ان كان الخبر مدادا واحترز من الخبر الذي ينقض

(فصل) * وتأمل لعنق الكتب فان لهم في ذلك حيلة يجعلون به الكتاب الطري كأنه عنق

(فصل) * وينبغي للشاهد أن يتأمل تاريخ المسطور وينظر في العدد فان ستمين تصير بسرعة ثمانين وتصير سنة ثلاث وثلاثين سنة ستة وثلاثين فيبطل التاريخ وتبطل الفرق بين سبعة وتسعة وخمسة عشر تجعل خمسة وعشرين والسبعين تصير تسعين وكذلك تأمل عدد الدنانير والدراهم بحسب ما ذكرناه ولقد أجاد من جعل في المسطور كذا وكذا دينارانصفا كذا وكذا وبعضهم يزيد ربعها كذا وكذا

(فصل) * وتأمل أسماء من في الكتاب وأنسابهم والمشتري والضامن اذا كتب ما يعرفهم معرفة تامة ولا يقرأ عليهم الكتاب وسألهم عن أسمائهم وأنسابهم فقد يكون مرورا فيا يعرف الشاهد اسم نفسه أو يجهل نسبه وهو ينسى ما كتب في الكتاب فيضطر عنه بذلك فان كان ثراء سألت البائع عما باعه هل

فأرى ويخرج منهم من يرى إخراجهم ويحرمهم مما كان جعل له من غلة هذه الصدقة ومن زاد فلان شيئا من غلة هذه الصدقة على ما جعل له فله أن ينقصه بعد ذلك ومن نقصه فلان شيئا مما كان جعل له فله بعد ذلك زيادته متى رأى ومن أخرجه فلان من هذه الصدقة فله بعد ذلك إعادته فيها ومن أدخله فلان في هذه الصدقة فله بعد ذلك إخراجها منها متى رأى فلان أن يفعل ذلك فعلى جبر ذلك كله متى رأى على مشيئة أبدا ما كان حيا رأيه ودرأى ومشية بعد مشية مطابق له ذلك غير محظور عليه فيه فيكون له تغيير ذلك أبدا كلما رأى فإذ فعل هذا كان ذلك مطلقا ويكون الوقف جائزا (قلت) فما تقول إذا اشترط الواقف هذا ثم مات وقد أحدث فيه شيئا مما كان اشترطه قال يكون جاريا على الحالة التي يكون عليها يوم يحدث عليه الموت وكذلك إن لم يحدث فيه شيئا مما كان اشترطه حتى مات قال هو جار على ما سببه عليه (قلت) فهل لوصيه أو لولي في هذه الصدقة شيء من ذلك قال لا يكون لولي هذه الصدقة شيء مما كان اشترطه الواقف (قلت) فما تقول إن كان الواقف اشترط هذه الأشياء لأنسان ما كان حيا قال اشترطه ذلك جائز والشروط نافذة إن اشترط له ذلك (٩١) (قلت) أرايت الواقف إذا اشترط في

الوقف أن له أن يقضي من غلته دية قال ذلك جائز وكذلك إن قال إن حدث على حادث الموت وعلى دين بدئ من غلة هذا الوقف بقضاء ما على من الدين فإذا قضى ديني كانت غلة هذا الوقف جارية على ما سبها قال ذلك جائز (وفي البراري) رجل وقف محدودا ثم باعته وكتب القاضي شهادته في صلح البيع وكتب في الصلح باع فلان بن فلان منزلا كذا أو كان كتب وأقر البائع بالبيع لا يكون كذا بعهة البيع ونقص الوقف (ولو) كتب باع بعهة جارا كان حكم بعهة البيع وبطلان الوقف (وإذا) أطلق الحاكم وأجاز بيع وقف غير مسجل أن أطلق ذلك للوارث كان حكم بعهة بيع الوقف وإن أطلقه لغير الوارث لا يكون ذلك نقضا

هو كامل أو حصة والمالك في أي موضع وتساؤه عن الثمن

(فصل) * إذا كتب الشاهد في شهادته أشهد على أقرار المقرين بما في هذا الكتاب فذلك غلته منه لانه قد يقر بما فيه غير المسميين فيه فلا ينبغي أن يقول أشهد على أقرارهما بما نسب إليهما لأن تلك شهادته فاقصده قوله على أقرارهما إشارة إلى اثنين منكرين وانما يتناول في حقه انهم ما المسميان في هذا الكتاب وانما معروفان عنده ويحتمل انه لا يعرفهما فيجب أن يقول أشهد على المسميين أو المذكورين لتكون شهادته مفيدة فإن أتى بما تقدم ذكره فليحسب كره فلا يحسب ان يستفسره عن المشهود وعليهما فر بما كانا غير معروفين عند الشاهد

(فصل) * وإذا طلب منك ذكرك ما ينه قبض الثمن في أداء الشهادة فالزمهم بإحضار الثمن ووزنه ونقدته وتسليمه حتى يكون موافقا لما ذكر في الكتاب فإذا صح لك ذلك قلت للبائع هل قرئ عليك هذا الكتاب ووقعت على ما فيه وأشهد عليك بجميع ما فيه وهذا إذا كان مستيقظا يفهم ما كتب عليه والا فلا تشهد عليه حتى تفهم مقاصد الكتاب ثم تقول لا شئ نرى مثل ذلك وتشهد على أقراره بأنه تسلم ما اشترى وإن اشترط عليه عيب نهته على ذلك

(فصل) * وإذا دعيت إلى الشهادة في النكاح وكانت الشهادة على التعريف وحاصات لك رتبة تزيد زوالها فتسأل الولي عن اسمه ونسبه وما هو من الزوجة وما اسمها ونسبها وتنظر النسب بينهم ما في الكتاب ولا تضع شهادتك بأنه ولي حتى يصح ذلك عندك

(فصل) * تجنب أن تشهد بدعوى غائب بتعريف من عرفك فقد يكون باغته ذلك بلاغا غير وثوق به فتشهد بدعوى ثم يقدم فتكون فضيحة وتجنب أن تعرف صفة ما عرفك به العوام ومن لا يضبط ما يقول

(فصل) * إذا سمعت عمالا تذكركم فقل ما أذكركم ولا تقل ما كان ذلك فأنك قد تذكركم فتقول قد ذكرته ولو قلت ما كان ذلك ثم ذكرته وشهدت به كنت قد خالفت ما عليه أولا وإن أمسكت عن الشهادة كنت مأثوما فاضبط هذا المعنى فإنه نافع في أشياء كثيرة

(فصل) * تجنب الشهادة على شهادة من لم تصح عدالتهم فربما جعلت شهادتك على شهادته تعدى لامتلاكه

الوقف (أما) إذا بيع الوقف وحكم بعهة فاض كان حكم بطلان الوقف (وفي العمادي) رجل هيا موضع البناء مدرسة وقبل أن يبنى وقف على هذه المدرسة قريشرا ثم جعل أخوه الفقراء وحكم فاض بعهته أفنى القاضي الامام صدر الدين السمر بلى ان هذا الوقف غير صحيح معلل بان هذا الوقف قبل وجود الموقوف عليه وأفنى غيره من أهل زمانه بعهة هذا الوقف وهو الصحيح فإنه ذكر في النوازل رجل وقف أرضا له على أولاد فلان وجعل أخوه الفقراء واولاد فلان فالوقف جائز وتكون الغلة للفقراء فان حدث لفلان أولاد يصرف ما يحدث من الغلة من المستأنف إلى أولاد فلان وإذا كان هذا في الوقف على الأولاد فنهنا يكون كذلك بالطريق الأولى وتصرف الغلة إلى الفقراء فإذا بنيت المدرسة يصرف إليها في المستقبل (وفي) الملحقات من محدرجه الله تعالى إذا خاف الواقف إبطاله ولم يتيسر له الحكم بان لم يصادف حاكما يجوز أن يكتب في صلح الوقف انه قضى به فاض من قضاء المسلمين وإن لم يكن قضى بذلك فاض لان التصرف وقع محججا لكان القاضي أن يبطله والكتاب بهذه الكتابة يمنع القاضي عن الإبطال فلم يكن به بأس (وفي الولوالجي) رجل وقف ضيعة على أولاده وأولاد أولاده أبدا ما تناسلوا وله أولاد أولاد يسمي بينهم بالسوية لا تفضل الذكور على الإناث لانه أوجب الحق لهم على السواء وأولاد البنات هل يدخلون في ذلك ذكر الخصاص انهم

حقيقة فهي باقية على ملكه - كما اقوله عليه الصلاة والسلام - وصدة جارية الى يوم القيامة (وفي الاصل) االحا كم لا يجعل القيم من الجانب
 مادام في أهل بيت الواقف من يصلح لذلك فاذا لم يجد فيهم من يصلح ونسب من غيرهم ثم وجد فيهم من يصلح صرفه عنه الى من يصلح من أهل بيت
 الواقف (وقف) ولم يشترط الولاية لنفسه ولا لغيره قال هلال رحمه الله تعالى الولاية اليه وقال قوم لا تثبت الولاية بلا شرط لنفسه (قال) مشايخنا
 الاشبه أن يكون - اذ اقول - رحمه الله تعالى لان التسليم لما كان شرطاً عنده وبه تنقطع ولايته قال أبو الليث بالتسليم الى المتولى تنقطع
 ولايته عند محمد فلا يملك من المتولى اذ لم يشترط حال الوقف ولا لغيره العزل لنفسه (وقال) أبو يوسف بملكه شرط أو لم بشرط (واذا) كان الواقف
 غير مأمون وقد شرط الولاية لنفسه بخبره االحا كم من الولاية وينزع منه (وكذا) لو اجتمع عنده من غلة الوقف ما يكفي للعمارة والوقف محتاج
 اليها وامتنع الواقف عنها بامر االحا كم بالعمارة فان فعل ولا ينزعه منه (وان) كان شرط أن لا ينزعه منه أحد فالشرط باطل لمخالفة الشرع
 اذ االحا كم ناظر لمصلحة الوقف فان كان في نزعه مصلحة يجب عليه اخراجه دفعا للضرر عن الوقف (٩٣) (وقف) وأشهد وكتب الصلح وقرئ

عليه وقفه وقفها صححنا ثم قال
 وقفت بشرط أن لا ولاية
 به متى شئت لكن الكاتب
 لم يكتبه ولم أعلم به ان كان
 فصحا يعرف اللغة التي كتب
 بها الصلح وقرئ عليه لا يقبل
 قوله وان كان أعجميا
 لا يعرف اللغة التي كتب بها
 الصلح يقبل قوله وان شهدوا
 انه قرئ عليه بلغته وفهم كل
 ما فيه لا يقبل قوله أيضا
 (وكذا) في البيع والاجارة
 اذا قال البائع والآخر لم
 أعلم المكتوب في صلح البيع
 والاجارة (شرط) أن لا
 يواجهه واليه فان آخره فهو
 خارج عن الولاية أو لا يدفعها
 مسافة فان فعل فهو خارج
 عن الولاية وفلان يكون
 واليه أو شرط وقال من نازع
 في هذه الصدقة متوليا أو
 قال من نازع متوليا في ابطال
 هذه الصدقة فهو خارج عن

مائة درهم كتب بعدها واحدة وينبغي أن يذ كر نصفها فان كانت ألفا كتب واحدة وذ كر نصفها دفعا
 للبس وان كانت خمسة آلاف زاد فيها لاما فيصيرها لآلاف لثلاث صلح الخمسة فتصير خمسين ألفا ويحترز
 بذ كر التنصيف مما يمكن الزيادة فيه كالخمسة عشر تصير خمسة وعشرين والسبعين والتسعين فاذا لم يذ كر
 الكاتب النصف من المبلغ فينبغي للشهود أن يذ كر والمبلغ في شهادتهم - لا يدخل عليهم الشك لو طرأ
 في الكتاب تغيير وتبديل وقد تقدم شيء من ذلك وان وقع في الكتاب اصلاح أو الحاق بنبه عليه وعلى محله
 في الكتاب وينبغي له أن يكمل أسطر المكتوب بجمعها لا - لا يلحق في آخر السطر ما يفسد بعض أحكام
 المكتوب أو يفسده كما لو كان في آخر سطر مثلا وجعل النفاذ في الوقف المذ كور وفي أول السطر الذي
 يليه لم يذ كر وكان في آخر السطر فرجة أمكن أن يلحق فيها نفسه ثم لزيد فيبطل الوقف عند من لا يرى ذلك
 جازوا ما أشبه ذلك فان اتفق في آخر السطر فرجة لاتسع الكلمة التي يريد كتابتها طولها وكثرة حروفها فانه
 يسهل تلك الفرجة بتكرار تلك الكلمة التي وقف عليها أو كتب فيها صاع أو صاد أو دوة أو دائرة مفتوحة
 ونحو ذلك مما يشغل به تلك الفرجة ولا يمكن اصلاحها بما يخالف المكتوب وان ترك فرجة في السطر
 الأخير كتب فيه بحسبنا الله ونعم الوكيل أو الحمد لله مستحضر الذ كر الله ناوياله أو بامر أول شاهد بضع خطه
 في المكتوب أن يكتب في تلك الفرجة وان كتب في ورقة ذات أوصال كتب علامته على كل وصل وكتب
 - عدد الاوصال في آخر المكتوب وبعضهم يكتب عدد أسطر المكتوب كما في الكتاب الحكمي وان كان
 للمكتوب نسخ ذ كرها وذ كر عدتها وأنتم متفقة

(فصل) واذا حضر عند الموت رجل وامرأة وادعيا أنهما زوجان بعدد صحیح وان المكتوب الذي
 بينهما عدم ويقصدان تجديد كتاب الصداق فان كانا غريبيين طارئين فالقول قولهما وان رأى ربيعة تركهما
 وان كان قدومه مع رفقة يعلمون انهما زوجان فليكشف أمرهما وينبغي أن يسأل كل واحد من
 الزوجين بانفراده ويخضعهما في المسئلة بما يزيل عنه الريبة والادفعهما عنه وان كانا بالدين فلا يكتب لهما
 حتى يصح عنده أنهما زوجان

(فصل) واذا حضر رجل بانفراده أو مع امرأة وذ كر انهما زوجان وانه يقصد طلاقها وليس معها

هذه الصدقة يجوز شرطه ويعمل على حسب ما شرطه الواقف (قيم) الوقف أنفق من ماله في الوقف ليرجع في غلته الى الرجوع ان شرطه والا فلا
 (وكذا) الوصفي في مال الميت لكن لو ادعى ذلك لا يكون القول قوله (اشترى) بمال الوقف دارا ثم باعها يجوز (ان) وجدت ضالتي فله على أن
 أتهدى بداري هذه على ابن السبيل فوجدها يجوز أن يقف أرضه على من يجوز له وضع الزكاة فيه ولا يجوز على من لا يجوز له دفع زكاة ماله لان
 هذا انفرادي يعتبر بإيجاب الله تعالى وان وقف على ولده جاز ونذر باقي (ان) من مرضى هذا فارضى وقف فبرأ من مرضه وباع أرضه جاز وان
 مات من مرضه هذا لا تكون وقفه وتعلق الوقف بالشرط لا يصح (ولو) قال اذا مات فاجعلوا أرضي هذه وقف فاجوز كما لو قال ان دخلت الدار
 فارضى وقف لا يجوز ولو قال ان دخلت فاجعلوا أرضي وقف فاجوز (وقال) السرخسي والقنطري تعليق الوقف بالشرط جائز (وذ كر) في وقف
 الخصاص قال أروى هذه صدقة موقوفة لله تعالى على الناس أو على بني آدم أو على أهل بغداد أبدا فاذا انقضوا فعلى المساكين أو العمدان
 أو الزمنى فالوقف باطل (وذ كر) في موضع آخر قال الغلة للمساكين لا لهما (ولو) وقف على قراءة القرآن والفقراء فالوقف باطل (وذ كر)
 هلال الوقف على الزمنى والمنقطعين صحیح وقال المشايخ الوقف على معلم المسجد الذي يعلم الصبيان غير صحیح وقبل يصح لان الفقر غاي فيهم (قال)

شمس الأئمة في هذا إذا وقف على طلبة علم بلده يجوز لأن الفقر غالب فيهم فكان الائتم مبنياً على الحاجة (فالحاصل) أنه متى ذكره عمر فافيه نص على الفقر والحاجة فالوقف صحيح يحصون أم لا (وقوله) يحصون إشارة إلى أن التأيد ليس بشرط ومتى ذكره عمر فافيه الغنى والفقران كانوا يحصون صح بطريق التملك وان كانوا لا يحصون فهو باطل إلا أن يكون في الغنم ما يدل على الحاجة كاليتامى فينتذان كانوا يحصون فالأغنياء والفقراء سواء وان كانوا لا يحصون فالوقف صحيح ويصرف إلى فقرائهم لا إلى أغنيائهم (وكذا) لو وقف على الزمى فهو على فقرائهم (ولو) وقف على أصحاب الحديث لا يدخل فيهم شافعي المذهب إذا لم يكن في طلب الحديث ويدخل الحنفي كان في طلبه أولاً (وذكر) بكر أن الوقف على أقرباء سيدنا رسول الله صلى الله عليه وسلم وعلى أهل بيته يجوز وإن كان لا يجوز إلا صدقة عليهم (وفي) الفتاوى أنه لا يجوز ولا يصح بوقفه عدم جواز صرف الصدقة لبي هاشم لكن في جواز الوقف وصدقة النفل عليهم روايتان (الوقف) على الصوفية لا يجوز وقال شمس الأئمة يجوز (٩٤) (وأخرج) الإمام على السعدي رواية من وقف الخصاص أنه لا يجوز على الصوفية والعلماء فرجع

الكل إلى جوابه اه كلام
البرازي (وفي) وقف الخصاص
ينعزل الناطق رب الجنون
المطبق إذا دام سنة لان
دام أقل ولو عاد إليه عقله
وبرأ من علة عاد إليه
النظر (نوع في اجارة
الوقف والهدوى فيه والشهادة
عليه) (وفي) المنبع
المتولى إذا أجزالوقف سنين
معلومة بأجرة مثله ينظر ان
كان الواقف اشترط أن
لا يؤجر أكثر من سنة
لا يجوز لأن شرط الواقف
يجب مراعاته ولا يتجاوز
عما شرطه وان لم يشترط
ذلك قال المتقدمون من
مشايخنا أنه يجوز ذلك لان
الواقف فوض الامر إلى المتولى
فقل المتولى منزلة الواقف
والواقف ان يؤجر سنين كثيرة
فكذلك من يقوم مقامه

كتاب نكاح يدل على الزوجية وأراد كتابة الطلاق في ورقة مجردة فليحترق فان بعض الناس يجعل ذلك صورة
وليست زوجية بل بر بكتابة الطلاق حتى يحضر عنده شهود ويراجعها وتكون ورقة الطلاق تدعى عنه
التهمة فينبغي التحرز في ذلك
(فصل) * وقد تقدم فيما يتعلق بالشاهد أنه لا يشهد على من لا يعرف إلا بعد معرفته وعينه ونسبه
فكذلك ينبغي للموثق الاحتراز منه فقد يحضر إلى الموثق رجل يدعى اسم كذا ويسأل أن يكتب عليه
مسطوراً بأن درهم لفلان فلهل ذلك قد يسمى باسم غيره ثم بعد مضي زمان يخرج المكتوب ويدعى به على
ما حب الاسم ولعل الكاتب قد نسبوه من الشهود ويثبت ذلك بالخطا عند المالكية فيحكم على ذلك المدعى
باسمه وهو بري فلا ينبغي أن يكتب إلا من عرف اسمه وعينه معرفة تامة وكذلك الحكم في كل كتاب من
مبايعات أو وقف أو تملك أو عتق أو صداق أو طلاق لا يكتب بمجرد قول الشخص أنا فلان ولا بالحلية على
الشهود كما تقدم فإن الحلية تتغير والناس يتشابهون فينبغي أن يكون الكاتب ذكياً فطنا عارفاً لا يدخل
الضرر على الناس بحمله بالصناعة
(فصل) * وإذا كتب المبايعات فليحدد المكان وايد كرجل الجدران المختصة به والمشتري كطريقه ومدخله
ويذكر محله من البلد وينبغي للكاتب إذا سافر إلى جهة لا يعرف اصطلاح أهلها أن لا يتصدي للكتابة بين
أهلها إلا بعد أن يعرف سنتهم ومذهبهم ونقودهم وبكاهم وأسماء الاصقاع والطرق والشوارع فيمعرفة
ذلك يتم له الأمر وينبغي له أن يقدّم اسم المشتري على البائع لقوله تعالى ان الله اشترى من المؤمنين
أنفسهم وأموالهم إلا أن يكون المشتري ذمياً والبائع مسلماً
(فصل في أجرة الكاتب) * اختلف العلماء في جواز أخذ الأجرة على كتب الوثائق فاجاز ذلك قوم ومنعه
آخرون وبذل على الجواز قوله تعالى ولا يضار كاتب ولا شهيد ولأن من استبج عمله وكذا خا طره كما احتاج
إلى ذلك انسان فان ذلك يضربه ويستغرق مدته حياته من غير عوض على ذلك وهذا غاية الضرر وإذا ثبت
جواز الأخذ على الكتابة فالأولى لمن قدر واستغنى التزهد عن ذلك واحتساب عمله عند الله تعالى وإذا لم يكن
بدم أخذ الأجرة فنقول وجه الاجارة أن يسمى الاجرة ويعين العمل فان وافق الكاتب المكتوب به على

(وقال) الآخرون من مشايخنا لا يجوز أكثر من سنة واحدة لأنه لو جاز ذلك يخاف على الوقف أن يتخذ ملكاً له بمضى مدة ذلك
مدته تندرس ممة الوقف ويسمى بسمه الملكية خصوصاً في زماننا لان الظلمة المتغلبة مستحيلة متناً كلة (وكان) الشيخ الامام أبو حنص الكبير
رحمه الله تعالى يجيز الاجارة في الضياع ثلاث سنين لأنه لا يرغب في أقل من ذلك ولا يجيز في غير الضياع أكثر من سنة واحدة الا اذا كانت
المصلحة في الضياع في عدم جواز اجارتها ثلاث سنين أو في غير الضياع جواز اجارتها أكثر من سنة واحدة فهو أمر يختلف باختلاف الموضع
والزمان وهو المختار لا فتوى وكذلك المزارعة والمعاولة (والوجه) في تصحيح الاجارة الطويلة في الوقف ان بعدد عقود دامت مدة كل عقد على سنة
بان استأجر ثلاثين سنة بثلاثين عقد وكل عقد على سنة من غير أن يكون بعضها شرطاً في العقد فيكون العقد الاول لازماً لأنه ناجز والثاني غير
لازم لأنه مضاف إلى المستقبل (وذكر) شمس الأئمة السر نحسى رحمه الله تعالى ان الاجارة المضافة لازمة في احدى الروايتين وهو الصحيح و ذكر
هذه الحيلة في الذخيرة ثم قال ولكن هذه الحيلة عندى ضعيفة لان من لم يجوز الاجارة الطويلة في الوقف انما لم يجوز صيانة الوقف عن البطلان
فان الوقف اذا بقي في يد الماسة تأجر مدة طويلاً والناس يرونه يتصرف فيه تصرف الملاك يقع في قلوبهم انه ملكه فيشهدون له بالملك لو ادعاه

لوما من الدهر فيقال الوقف وفي حق هذا المعنى لا فرق بين أن تكون الاجارة معقودة بعقد واحد وبين أن تكون معقودة بعقد منفردة (هذا)
هو الحكم في الاجارة الطويلة في الارواق فاما الاجارة الطويلة في الاقطاع والاملاك فستأتي في فصل الاجارات ان شاء الله تعالى (ولا يجوز
اجارة الوقف الا باجر المثل ولا تنقض ان زادت الاجرة لكثرة الرغبان لان المعنى في أجر المثل وقت العقد ووقت العقد كان المسمى أجزا المثل ولا
معتبرا بعده لان تلك الحالات لا تضبط (وفي العمادى) استأجر عرصه موقوفه من المتولى مدة باجر المثل وبنى عليه ابا ذن المولى فلما مضت المدة
زاد آخر على أجر تلك المدة للمدة المستقبلة فرضى صاحب السكنى بتلك الزيادة هل هو أولى قال كانت واقعة الفتوى أجيب نعم انه أولى
والله أعلم (وفي) نرح الطحاوى اذا كانت الارض وقفا استأجرها من المتولى مدة طويلة فانه ينظر ان كان السعر بحاله لم يزد ولم ينقص عما كان
وقت العقد فانه يجوز وان غلا أجر مثلها فانه يفسخ ذلك العقد ويحتاج الى عقد جديد ويجددان العقد على ما زادا ثانيا (وكذلك) لو استأجرها
باجرة مائة الى سنة فلما مضى من المدة نصف السنة غلا سعرها وزاد أجر مثلها فانه يفسخ (٩٥) ذلك العقد فيما بقي من المدة وفيما مضى
من المدة يجب المسمى بقدره

وبعد ذلك يحدد العقد ثانيا
على أجرة معلومة (وليس)
للموقوف عليه اذا لم يكن
متوليا على الوقف ولا ثانيا
من جهة القاضى أن يؤجره
لانه لا يملك ذلك وانما يملك
الغلة دون العين والتصرف
بالاجارة الى من له الولاية في
ذلك (اذا) آجر المتولى أو
ثانيه ثم مات لم تنسخ الاجارة
بموته لانه كالموكل عن
الموقوف عليه وموت الموكل
لا يوجب فسخ عقوده (وفي)
وقف الخصاص اذا آجر
الواقف الارض سنة ولم يحط
من الاجر شيئا قال فالاجارة
جائزة (قلت) فله أن يقبض
الاجر ويقره في الوجوه
التي سبل فيها قال نعم (قلت)
فان قال قد قبضت الاجر من
المستأجر ودفعته الى هؤلاء
القوم الذين وقف ذلك

ذلك وجاء الكتاب على ما اتفق معه عليه فهي اجارة صحيحة ويجوز بما اتفقا عليه من قابل أو كثير ما لم يكن
المكتوب به مضارا الى الكاتب اما أن يكون ذلك مقصورا عليه واما لانه لا يوجد في ذلك الموضع غيره ممن
يقوم بذلك فالأولى حيثئذ المسامحة ولا يرفع على الناس فوق ما يستحق لما علم من ضرورتهم اليه فان فعل
فهى حرجة في حقه لانه قد تعين عليه القيام بذلك من غير اضرار اما ان لم يوافق الكاتب المكتوب به على شيء
فهنا نظر وعلى هذا الوجه غاب كتاب الناس اليوم لان الموقفين يتعطفون عن ذلك من باب الحياء
والمرؤاة ولئلا يتزلوا منزلة أهل الحرف والصنائع في المكابسة والمسامحة وهذا غرض حسن ومذهب جميل
ان كان فاعل ذلك يقنع بما أعطى على عمله بعد اكمله ولم يصدر منه من المشاحة حيثئذ ما هو أقبح حالا مما
لو ابتدأ المشارة بهذا النوع لا يسمى اجارة حقيقة لان ما يعاوض به مجهول عند الكاتب لان عطاء الناس
مختلف بحسب اقدارهم ومبالغ مروا عنهم وليس ذلك من الكاتب على سبيل الهبة المطلقة لانه لا يرد المعاوضة
على عمله وان يثاب على ذلك فعمله محمول على طلب الثواب من المكتوب به بحسب ما أدته مرواثة اليه على
طريق المكارمة لا على طريق المكابسة والمشاحة وذلك أصل هبة الثواب فاذا ثبت هذا فان أعطاه
المكتوب به أجرة المثل أو أكثر لزمه القبول وان أعطاه أقل فالكاتب مخير بين القبول واسترجاع ما عمل
كما يكون ذلك في هبة الثواب الا أن يكون قد علم ان بذلك حق للمكتوب به لا يمكن معه استرجاع الكتاب
اكونه تفهم شهادة الشهود أو ثبت فيه حق فيكون ذلك قوتا ويجبر كل واحد منهما على أجرة المثل كما يفعل
في هبة الثواب

(فصل) وللقاضى أخذ الاجرة على كتب السجلات والمحاضر وغيرهما من الوثائق اذ يجب عليه القضاء
وابصال الحق الى أهله لا المكتبة ولكن انما يطيب له لو أخذ ما يجوز أخذه لغيره قال في المنتقى للقاضى أن
يأخذ ما يجوز له به أخذه وما قبل في كل ألف خمسة دراهم لا نقول به ولا يليق ذلك بالفقه وأى مشقة
للكاتب في كثرة الثمن وانما أجر مثله بقدر مشقته وبقدر عمله في صنعة أيضا كحكاك وثقاب مستأجر
باجر كثير في مشقة قليلة

(فصل) واما أجرة السجل على من يجب قبل على المدعى اذ به احياء حقه فنفعه له وقبل على المدعى عليه

عليهم ويجوز القوم قبض ذلك قال فالقول قوله ولا شيء عليه (قلت) وكذلك ان قال قبضته وضاع منى أو سرق قال فالقول قوله في ذلك (وفي)
القنية بحال على وقف الناصى اذا آجر الواقف أو قيمه أو وصى الواقف أو القاضى أو أمينه ثم قال قد قبضت الغلة فضاقت أو فرقته على الموقوف
عليهم وأنكر وقال القول قوله مع يمينه (الواقف) اذا آجر الارض الموقوفة من أبيه أو من ابنه أو عبده أو من مكانه قال أبو بكر الخصاص أمانى
مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى فان الاجارة لا تجوز من أحد هؤلاء وأما مذهب أبي يوسف رحمه الله تعالى فان الاجارة من أبيه وابنه جائزة وأما
من عبده ومكاتبه فان الاجارة لا تجوز (وفي العمادى) الدعوى في دار الوقف على متولى الوقف تجوز أما القاضى لو أمر انسابا بان يؤجر دار
الوقف مشاهرة فهو ليس بخصم لانه وكيل من القاضى بالاستغلال وليس بما ذون في الخصومة فلا تصح خصومته الا اذا كان مأذونا فيها من جهة
القاضى والمأذون في الاستغلال ليس بمتولى والمتولى من يلى التصرف في الوقف (وكذا) لا تصح الدعوى على أكار الوقف وغير الوقف (وكذا)
على فله دار الوقف وغير الوقف اذا ثبت انه أكار أو غلة دار (ادعى) المحذور لنفسه ثم ادعى انه وقف الصحيح من الجواب ان كانت دعوى الوقفية
بسبب التولية يحتمل التوفيق لانه في العادة يضاف اليه باعتبار ولاية التصرف والخصومة كفى الوكيل اذا ادعى لنفسه ثم ادعى انه لفلان

وكذا في الخصومة فيه تقبل ولا يكون متناقضا (ولو) ادعى الدار مال كالفقه ثم ادعى انها وقف وقفها فلان على مستجد كذا لا يمنع دعوى الوقف
للتناقض (رجل) باع دارا ثم ادعى اني كنت وقفها وقال وقف على لا تصح هذه الدعوى وليس له أن يحلف المشتري أما لو قامت به البيعة
قبلت كالمشهدوا على عتق الامة تقبل من غير الدعوى (وذ كر) في النوازل اذا أقام بيعة على انه وقفها قبل البيع تقبل ويبطل القاضي
البيع وليس للمشتري أن يحبس الارض بالثمن وان لم تكن بيعة فالقول قول المشتري (ولو) أقام المشتري البيعة ان هذه الدار كانت وقفا
على اولاد فلان أو على مسجد كذا أو على الفقراء وان فلانا وقفها وسلمها الى المتولى فدعوى الوقف لا تصح من المشتري لانه ساع في نقض ما تم
ولانه ليس بخصم في دعوى الوقف عليه (ادعى) المتولى على المشتري ان هذه الدار وقف على اولاد فلان وأثبت الاستحقاق على
المشتري فاراد المشتري أن يرجع بالثمن على بائعه فقال البائع بلى كانت وقف فلان على اولاد فلان لكن لما مات الواقف رفع ورثته الامر
الى القاضي حتى يقضى ببطالان الوقف وكنت (٩٦) وارنا للواقف قسمنا النركت ووقعت الدار في نصيبى وبيعى وقفى بها قال صاحب الفصول

يندفع بهذا دعوى الوقفية
و يبقى في يد المشتري (ادعى)
المتولى ان هذه الدار وقف
على مسجد كذا ولم يذ كر
الواقف قال مشايخ بلخ كافي
جعفر وغيرهم رحمهم الله تسمع
وقال غيرهم لا تسمع ما لم
يذ كر الواقف عند أبي حنيفة
ومحمد رحمهما الله تعالى
(وفي) فتاوى ظهير الدين
ادعى وقفها شهدوا على وقفه
ولم يذ كروا الواقف ذ كر
الخصاف رحمه الله تعالى ان
دعوى الوقف والشهادة
على الوقف يصحان من غير
بيان الواقف (وذ كر) رشيد
الدين ان الشهادة على الوقف
لا تقبل ما لم يبينوا الواقف
(وذ كر) في العدة ولو
شهدوا ان هذا وقف على
كذا لم يبينوا الواقف ينبغي
أن تقبل اذا كان قدما
(وتقبل) الشهادة على

اذ هو يأخذ العنجل وقيل على من استأجر الكاتب وان لم يأمره أحد وأمره القاضي فعلى من يأخذ السجل
وعلى هذا أجرة الصكك على من يأخذ الصك في صرفنا وقيل يعتبر العرف وعلى هذا الوأعلى المقره أجرة
الصكك يكون الكاغد ملكه فملك حبسه بعد قضاء الدين واليه الاشارة في فتاوى رشيد الدين حيث قال
المدعى عليه لو أخذ خطا اقراره فلو كان بالمال يأخذ منه المال وكذا الخطا لو كان ملك المدعى ولو كان منكرا
يبرهن على أن خطه في يده ويأخذ به جبرا ويدعى عليه المال بحكم الخط ولو كان لا بيعة على الخطا يحلفه أن
خطه ليس في يده فلو نكل يجبر على دفعه ثم يدعى المال من الخطا * (مسئلة) * اذا قضى دينه فالمقره لا يجبر على
دفع صك الاقرار اليه والجبر على المستكيب في عرفنا قاله في الفتاوى الصغرى
* (فصل في النعوت) * واذا احتاج الكاتب الى ذ كر نعوت المشهود عليه أوله فينبغي أن يذ كر
من صفاته أشهرها كالصمم والعمى والعرج والبياض أعنى البرص وآثار الجـدرى والنمش فيقول في
وجهه آثار جـدرى أو نمش وان كان فيه خال ذ كرته وذ كرته موضعه ويذ كر قطع الانا ل أو عضو
مما هو مشهور وظاهر في الوجه والجسد ويذ كر مع ذلك اسمه ونسبه وصناعته وقبيلته ويحلفه تحلية جيدة
لا تغفل بالمقصود فاذا كان المنعوت غليظ الشبهة فهو أفوه والمرأة فوهاء وان كان الفم غائرا فهو أقفم والمرأة
فقهاء وان كان الانف طويلا مع تنوء في وسطه فهو أقنى والمرأة فتواء وان كان طرفه عريضا فهو أفطس
والمرأة فطساء وان كان قائما متمتعا معتدلا فهو أشم والمرأة شماء وان كان قصيرا بين الشمم والفطس فهو
أخنس والمرأة خنساء ويقال في قصيرة الانف خلفاء وان كان الخدم مستطيلان فهو أسيل الخلد والمرأة أسيلة
الخدوان كان العنق طويلا فهو أغيد والمرأة غيدا وان كان العنق قصيرا فهو أرقص والمرأة وقصاء وان
كان في العينين غور فهو غائر العينين والمرأة غائرة العينين واذا برزت انفها جاحظا العينين وهي جاحظة العينين
وان كان موضع الكحل أسود قلت كحلها والرجل أكل العينين وان كانت أشم فاراء العينين كأنهم منضمة
فهى دججاء وان كان في المقلة اشارة الى الانتقال فهى حوراء وان دخل بعض المقلة في الماقي مما يلي الانف
فالعين -ولاء وان كان بياض العين أكثر من السواد فهى برجاء وتسمى حوراء أيضا والنجلاء العين الواسعة
والدججاء التي سواد عينها أكثر من بياضها والوطفاء المعقضة العينين والسعرة المخمرة سواد الخدين

الشهادة في الوقف (وكذا) شهادة الرجال مع النساء وكذا الشهادة بالتسامع وان صرح به (ولو) شهد أحدهما انه وقف والشواهد
نصفها مشاعا وشهد الآخر انه وقف نصفها مفر وزايم فالشهادة باطلة (ولو) شهد أحدهما انه وقفها يوم الخميس وشهد الآخر انه وقفها يوم
الجمعة قبلت الشهادة قبل هذا على قول أبي يوسف أما على قول محمد فلا تقبل هذه الشهادة (ولو) شهد أحدهما انه وقفها وقفها صح في محضته
وشهد الآخر انه وقفها وقفها مضافا الى ما بعد الموت فلا تقبل هذه الشهادة (ولو) شهد أحدهما انه وقفها وقفها صح في محضته وشهد الآخر انه
وقفها في المرض قبلت الشهادة فتكون جميع الارض وقفها ان كانت تخرج من الثلث وان كانت لا تخرج من الثلث يصير ثلثها وقفها (ولو)
شهد أحدهما انه جعلها صدقة موقوفة على الفقراء وشهد الآخر انه جعلها صدقة موقوفة على المساكين قبلت لانها متفقة على الفقراء فان
من قال أرضي هذه صدقة موقوفة كانت موقوفة على الفقراء فهذه ما نى قولنا لانها متفقة على الفقراء اه (وان) يجد الواقف الوقف لخاصته
بيعة يشهدون عليه بالوقف وبيعة دار حصته من الارض أو من الدار وسما ذلك قبل القاضي ذلك وحكم بالوقف وان شهدوا على الواقف باقراره
ولم يعرفوا ماله من الارض أو من الدار يامره القاضي بان يسمى ماله من ذلك فما سمي من شئ فالقول قوله فيه ويحكم بوقفه ذلك وان كان

الوقف قد مات فوارثه يقوم مقامه في ذلك (وان) شهدوا على اقرار الواقف انه وقف بجميع حصته من هذه الارض وذلك الثلث منها فكانت حصته النصف أو أكثر من الثلث قال تكون حصته كلها انصافا كانت أو أكثر وقفا (نوع في غصب الوقف وحكمه وفي أجره وفي بيان حكم وقف المرهون والمؤجر) * (متولى) الوقف اذا أسكن رجلا دار الوقف به - يرأجذ كره لال رحمه الله تعالى انه لا شيء على الساكن وعامة المتأخر بن علي ان عليه أجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال أو لم تكن صيانة للوقف عن أيدي الظلمة وقطعا لا طماع الفاسدة وعليه الفتوى (وكذا) الرجل اذا أسكن دار الوقف بغير أمر الواقف به - يرأمر القيم كان عليه أجر المثل بالغاما بالغ (وفي) فتاوى قاضي خان رجل فصب أرض الوقف أو أرضا لم يصب غير قال بعضهم يضمن الغاصب أجر المثل للوقف ولا صغير (وفي) ظاهر الرواية لا يضمن فلأن هذا الغاصب أجر الأرض المغصوبة بمن غيره يجب على المستأجر الاجر المسمى (وذكر) في التجميع ان الفتوى في غصب العمار والدور الموقوفة بالضممان كان الفتوى في غصب مضاف الوقف بالضممان (رجل) رهن ضبعة من رجل على مال أخذ منه (٩٧) ثم انه وقف هذه الضبعة وقفا يصحها هل يجوز هذا الوقف (قال)

الخفاف رحمه الله تعالى ان اقتسكها من الرهن فالوقف جائز وان لم يفتكها فالرهن صحيح لا يطل ولا يخرج هذه الضبعة من الرهن بايقاف مالها ألا ترى ان رجلا لو رهن ضبعة ثم باعها ان من قول أصحابنا ان اقتسكها فالبيع صحيح نافذ وان أجاز أيضا المرتهن البيع فالبيع جائز وكذلك الحكم أيضا في الرهن (رجل) آجر ضبعة سنين ثم انه جعلها بعد ذلك صدقة موقوفة لله تعالى أبدا على سبيل سماها ثم بعد ذلك تكون غلتها للمساكين أبدا حتى يرث الله الأرض ومن عليها (قال) الامام أبو بكر الخفاف رحمه الله تعالى ليس لصاحب الأرض أن يبطل ماعدا من الاجارة فاذا

والشواهد الضيقة العين والافق والقلم والخط من كان في أسنانه صفرة وتقول واسع الجهة أو أصلب الجهة اذا كانت منبسطة ما قبلها غصون وتقول في شعر الرأس أغم اذا نبت على الجهة وأترع اذا كان له نزعة ان في جانبي رأسه من مقدمه وأصلع اذا انحصر شعر مقدم رأسه وأقرع اذا لم يكن في رأسه شعر والمرأة قرعاء وتقول في الحاجبين مقرون اذا التقيا وأبج اذا انفصلا وتقول في الاسنان أقصم للمكسور نصفيها عرضا وأترم اذا سقط السن كله وان كان بين الاسنان فرجة قلت مفلج الاسنان وان كان فيه ارقعة وتحدد قلت أسنب الاسنان والانثى شنباء واليه أشار ذو الرمة بقوله وفي أنياب أسنب * وان كانت الاسنان بارزة قلت بارزا الاسنان وان كانت أسنانه العلياء دخت والسفلى قد برزت قلت أققم الاسنان والانثى فقماء الاسنان وان كان الشعر غير متجدد ولا متكسر فهو أسبط الشعر والانثى سبطاء الشعر وان كان فيه جمود قلت أجعد الشعر والانثى جعداء الشعر ولا يقال أجعد ولا جعداء وان كان يشوبه شيء من جرة سمي الشعر أمهبا وان كان فيه حمرة أو صفرة قلت في الرجل أشقر الشعر والانثى شقراء الشعر وان كان في الوجنتين نتوء قلت في الرجل ناتئ الوجنتين وفي المرأة قوسا وان كان في الاذن صغر قيل جاعوان كانت مطوعة قيل مصلم الاذنين وان كان المدرة نتأ وبرز فهو أزور والمرأة زوراء وان كان في الصدر غور وفي الصلب انحناء قلت في الذك كرا حتى وقلت في الانثى به لحنا

(فصل) * والبداءة بذكر السن أول فان كان في المنعوت شيب قلت في الذك كرا شهما والانثى شهما * ويقال فيه أيضا كهل ويقال شيخ لمن غلبه البياض وان كان المنعوت صغيرا قلت فيه رضيع أو فطيم أو صبي والانثى صبيانة وان كانت الجارية يتبعها صغير أو صغيرا قلت متبعا بصي صغير أو بصيبة صغيرة لا بأحدهما نعمت له غيرهما وان كان الصبي قد رآر بعة أشار قلت رباعي القد وان كان قد رخصه أشار قلت خماسي اقدوان كان قد رسته أشار قلت سداسي القدوان كان قد قارب البلوغ قلت مرهوق في سنه وان كان ملتحباة ماتع فان كانت لحينه عريضة طويلة قلت مسبل وان لم تكن طويلة قلت كث اللحية وان كان في عارضيه خلسة قلت خفيف العارضين وان لم يكن في عارضيه شيء قلت كوسج وان لم يطلع في وجهه لحية أم لا قلت أطاس

(١٣ - معين الحكم) انقضت مدة الاجارة كانت الضبعة وقفا (قلت) ولم أجز هذه الصدقة وهي الساعة لا تكون وقفا قال هي الساعة وقف وان كانت مشغولة بالاجارة ألا ترى انه لو قال كنت وقفت هذه الضبعة على كذا وكذا قبل ان أؤجرها وانما أجزتها للوقف وأجزها مصر وفي سبيل الوقف انما لزمه اقراره بالوقف ويكون الاجر الذي أجزها به مصر وفي سبيل الذي وقفها فيه وانما قلنا انها تكون وقفا بعد انقضاء الاجارة لانها هي وقف الآن في هذا الوقت ليس له أن يبطل اجارة المستأجر ألا ترى انه لو أجزها ثم باعها من رجل فانه يقال له شترى ان شئت فاصبر حتى تنقضي الاجارة فتأخذها بالشراء وان شئت فابطل شراءك فان اختار الشراء صبر قال وليس له أن يبطل الشراء الا عند القاضي أو عند السلطان وهذا قول الحسن بن زيار رحمه الله تعالى (الفصل الحادي عشر في الغصب والشفعة والقسمة) * حكم الغصب نوعان (أحدهما) ما يرجع الى الآخرة وهو الاثم واستحقاق الموائدة (والثاني) ما يرجع الى الدنيا وهو أنواع (بعضها) يرجع الى حال قيام العين (وبعضها) يرجع الى حال هلاكها (وبعضها) يرجع الى حال نقصانها (وبعضها) يرجع الى حال زيادتها (أما) الذي يرجع الى حال قيام قبله العين فهو وجوب رد العين الى مالكها في كان غصبه (لقوله) عليه الصلاة والسلام على الباطل ما أخذ حتى ترد (ثم) الرد هو الموجب

الاصلي على ما قالوا ورد القيمة مخلص خافعا عنه لانها قاصرة والكامل في رد الصورة والمعنى (وقيل) الموجب الاصلي القيمة ورد العين بدل عنها ولهذا يعتبر في غير ذوات الامثال قيمة المغصوب يوم غصبه (ويظهر) ذلك في بعض الاحكام (منها) اذا غصب جارية قيمتها ألف فوله ألف درهم وقد حال عليه الحول فانه لا تجب عليه الزكاة عن الاف لانه مدين والزكاة غير واجبة عليه (منها) اذا أبرأ الغاصب عن الضمان مع قيام العين يصح حتى لو هلك بعد ذلك لا يجب الضمان فلولا ان الموجب الاصلي هو القيمة والامساك البراء لان البراءة عن الاعيان لا يصح (ومنها) صحة الرهن والكفالة بالمغصوب حال قيام العين اذ لو كان رد العين أصلا لم يصح الرهن والكفالة لان الرهن والكفالة بالاعيان لا يصح (وفي) الجلاية وعلى قول من يقول الموجب الاصلي رد العين لا يصح ابراء الرهن والكفالة حال قيام العين (وفي) المحيط ولو غصب دراهم أو دنانير فالمالك يأخذها منه حيث وجدته وليس له أن يطالبه بالقيمة وان اختلف السعر لانها أثمان ومعنى الثمنية لا يختلف باختلاف المكان (واذا) هلك المغصوب يجب ضمان مثله ان كان (٩٨) مثليا كالمكيلات والموزونات والمعدودات المتقاربة وان لم يكن مثليا كالذروع والمعدودات

الغير المتقاربة والحيوانات
يجب ضمان قيمته يوم الغصب
لان ضمان الغصب ضمان
اعتد اموضمان الاعتداء لم
يشرع الا بالمثل قال الله تعالى
فمن اعتدى عليكم فاعتدوا
عليه بمثل ما اعتدى عليكم
والمثل المطلق هو المثل صورة
ومعنى (ولو) كانت القيمة في
مكان الخصومة أكثر
فالغاصب بالخيار ان شاء
أعطى مثله حيث خاصم وان
شاء أعطى قيمته حيث غصب
منه الا أن يرضى المغصوب
منه بالتأخير فان الغاصب
لا يلزمه دفع الضمان في مكان
الغصب بل أينما لقيه أخذه
وان كانت القيمة في المكانين
سواء فالمالك أن يطالبه
بالمثل لانه لا ينضربه واحد
منهما اه (واذا) نقص
المغصوب في يد الغاصب
ضمن النقصان لان الواجب

(فصل) * وأما اللون فقال في عالي الرتبة في أحكام الحسبة تقول في ذلك أسمر أو أبيض أو أحمر أو أسود
وفي الوثائق المجموعة وان كان أبيض قلت فيه أسمر ولا تقل أبيض لان الأبيض هو البرص واستدل على
ذلك بقوله في الحديث عن أبي اليسر القرني انه كان به بياض أي برص فدعا الله فأذهب عنه الا قدر الله لهم قال
والعامة تجعل الاحمر دون الاسود وفوق الاسود وهو وهم يدل على ذلك قوله عليه السلام لعائشة يا حيرة
وقوله عليه السلام بعثت الى الاحمر والاسود وأطال في الاستدلال على ذلك وفيما قاله في البياض نظر اعول
العباس يمدح النبي صلى الله عليه وسلم
وأبيض يستسقى الغمام بوجهه * ثم قال اليتامى عصمة للارامل
وقال زهير * أغر أبيض قباص * وقال بعضهم انه يجوز أن يقال في الاحمر وفي الأبيض أحمر ويقال
في بياض الأبيض من غير بني آدم أبيض ناصع وفي تأ كيد الاحمر فاني وفي تأ كيد الاسود من بني آدم
ومن غير بني آدم اسود حالك وحالك باللام والنون وتأ كيد صفرة الاصفر بان يقول أصفر فاقع
(تنبيه) * وفي الوثائق المجموعة قال بعضهم ان المراء السوداء وأنكر ذلك على قائله وعدت منه وهلة
لان قوله عز وجل صفراء فاقع لونها يبدل على وهم من قال ذلك اذ لا يجوز أن يقال أسود فاقع وانما يجوز
ذلك في الابل فيجوز أن يقال في الاصفر انه الاسود من جهة ان سوادها مشوب بشيء من صفرة وتقول امرأة
حذلا في المائلة الشق وامعاء في مبيضة الشفتين وهو من نعوت السودان والعساء جراء الشفتين والرجل
العس والامى رفتهما تقول رجل الى وامرأ مليعا والمتكاه التي لا تحب برولها والضمياء التي لا تحبض
والفضاة التي صار مسلكها شيئا واحدا أعنى مسلك البول ومسلك الذكروا الزعراء التي لا شعر لها في سواها
والقرناء العظيمة السوأة التي يمنعها الوامى من اصابتها قال بعض الفضلاء والقرن عند الفقهاء أن يكون
في الحمل عظم شبيه بقرن الشاة وعند أهل اللغة هي العظيمة الصغيرة قاله الاصمعي واختصم الى شريح في جارية
بها قرن فقال أقعدوها فان أصاب الارض فهو عيب وان لم يصب الارض فليس بعيب والرتقاء التي لها لحمه تمنع
الوطء منها قال بعضهم هي التي لا يستطيع جناها لارتقاء ذلك الموضع منها وهو من الرق الذي هو ضد
الفتق قال الله تعالى أولم ير الذين كفروا أن السموات والارض كانتا رتقا ففتقناهما قبل وهو في المرأة على

عليه أن يرد على الوصف الذي غصب به بخلاف المبيع فانه اذا نقص في يد البائع لا يجب في مقابله شيء ولكن يخير المشتري نوعين
بين أن يأخذ بكل الثمن أو يتركه لانه ضمان مقدور والعقد يرد على الاعيان لا على الاوصاف اما ضمان الغصب فتملق بالفعل على ما بينا (اذا)
غصب رجل ثوب انسان فصبغه الغاصب بصبغ نفسه أحمر أو أصفر فصاحب الثوب بالخيار ان شاء أخذ الثوب من الغاصب وأعطاه ما زاد
الصبغ فيه وان شاء ضمنه قيمة ثوب أبيض يوم الغصب (وقيل) له خيار ثالث وهو قول أبي عصمة ان شاعرب الثوب باع الثوب على حاله ويقسم
الثمن على قدر حصته ما كما اذا انصبغ لا بفعل أحد لان الثوب ملك المغصوب منه والصبغ ملك الغاصب والتميز متعذر فصار اسريكن في الثوب
فبيع الثوب ويقسم الثمن بينهما على قدر حصتهما وهذا حسن لانه طريق لا يصلح حق كل واحد منهما الى صاحبه معنى (وانما) خيرا
صاحب الثوب دون الغاصب مع ان كل واحد منهما صاحب حق لان صاحب الثوب صاحب أصل والغاصب صاحب وصف فكان انبات
الخيار لصاحب الأصل أولى (وفي البرزى) رجل غصب حاتونا وانحرفه وورج بطيبه الربح لانه حمل بالتجارة (المرور) في أرض الغير اذا
وجد طريقا لا يحل وان لم يجد طريقا قاله مالك مالم ينعه صاحب الأرض فاذا منع حرم عليه المرور لان الصريح يبطل الدلالة وهذا اذا كان

المار واحد فان كانوا جماعة فلا يباح (والمرور) في الطريق الحادث ان كان بالسكك جفله طريقا يجوز وان لم يعلم أو علم انه فصب فهذا بانه على ان المرور في أرض الغير بغير اذنه هل يباح اختلافا فيه (قال) الفقيه ان علم ان المالك أحد ثمحل وان علم انه غصب حرم (وعن) الامام الاظم رحمه الله تعالى انه اذا كان له حائطا أو حائل لا يحل المرور ولا النزول فيه وان لم يكن فلا بأس به (وعن) أبي القاسم رحمه الله تعالى اذا خفي عليه الطريق عثى في الأرض المزروعة ولا يبطأ الزرع (وفي المنبع) رجل غصب جارية فبليت في يده ان كان الحبل من المولى أو الزوج فلا شيء على الغاصب وان كان الحبل من زنا أحد هذا المولى وضمنه النقصان (والكلام) في قدر الضمان (قال) أبو يوسف رحمه الله ينظر الى ما نقصها الحبل وإلى ارض عيب الزنا فيه من الاكثر ويدخل الاقل فيه وهذا استحسن وفي القياس أن يضمن الامرين جميعا (وروى) عن محمد انه أخذ به لان الحبل والزنا كل واحد منهما عيب على حدة فكان النقصان الحاصل بكل واحد منهما نقصانا على حدة فيفرض بضمان على حدة (ومن) غصب أمة فزنى بها هو أو غيره فبليت عنده فردها الى المالك فهلكت بالولادة أو في (٩٩) النفاس ضمن الغاصب قيمتها يوم علفت (ولا) ضمان عليه في الحررة

اتفاقا وهذا عند أبي حنيفة وقال لا يضمن في الأمة شيئا أيضا (والصحيح) ان عليه ضمان نقصان الحبل عندهما وهل يجب على الغاصب حرد الزنا أم لا لم يتعرض لهذا الحكم في الهداية ولا في شرح الجامع الصغير لكن ذكر الشيخ حسام الدين السغاني رحمه الله تعالى في نهايته انه يجب الحد لان ضمان الغصب يوجب الملك دون ضمان الحماية ولهذا الوزني بجارية ثم قتلها بحمد عندهم لانه لا يلزمها بالضمان حتى يصير شبهة بخلاف ما لو غصب جارية فزنى بها فقتلها ثم ضمن قيمتها لم يحد لان ضمان الغصب يوجب الملك (ولو) غصب أمة فزنى بها فماتت قال محمد رحمه الله تعالى

نوعين أحدهما أن يكون محل الجماع منسدا بالحلم وهذا يمكن علاجه والثاني أن يكون منسدا بعظم ولا يمكن علاجه والعلاء هي التي أصابها العفل والعقلة بغيرك لفظيهما وهو شيء يخرج من قبل النساء ومن حياء الناقة شبهة بالادرا التي للرجال ويقال امرأة عفلاء ذكره أهل اللغة وتبهم الفقهاء والبحرنتن القم والآنك وهو ضيق العرقوبين والفحج اتساع العرقوبين حتى كاد يخرج ذلك من القدر المعتاد والطويل القامة يقال فيه شاطئ القامة وشاططة القامة وان شئت قلت عشتق وان كان ضد ذلك قلت قصير القامة وان كان بين ذلك قلت حسن القامة وان كان دون ذلك قلت مربوع القامة وان شئت قلت في المرأة مربوعة القامة وربعة القامة والاكوع من احو جت يدها من قبل الكوعين الى خارج اليدين فتقول فيه اكوع اليدين والاثني كوعاء اليدين والكوعان هما أصل اليدين في أول الزندين والزندان عظما الذراعين وان كان في أصابع يديه قبض قلت مقفع اليدين والاثني مقفعة اليدين وان كان في عقدة يديها من يديها تتوء في جانب القدمين من داخل القدمين مع ميل في الابهام الى الاصابع التي بينهما من غير تركب قلت في الرجل أفدع والاثني فدعاء وان كان ابهاما قدميه قد أقبلت كل واحدة منهما على صاحبها قلت أحذف الرجلين والاثني حنفاء وان كان وسطا أسفل قدميه لا يلاصق بالأرض اذا كان في وسطا حاشيتي قدميه من داخلهما نقيب قلت أخص القدمين والاثني خصاء القدمين وان كان أسفل القدمين معتدلا لا يلاصق بالأرض قلت أزوج القدمين والاثني زجاء القدمين

(الفصل السادس) فيما ينبغي للقاضي أن يتنبه له في أداء الشهادة عنده وفيما يحترز من الاشهاد به على نفسه في التسميحات وغيرها

(فصل) وينبغي للقاضي اذا شهد الشاهد عنده ولم يكن القاضي يعرفه أن يكتب اسمه ونسبه ومسكنه وحايته ومجده الذي يصلي فيه ويجعل صحيفة الشهادة في ديوانه لئلا يسهل قط للمشهد له شهادة فيز يدونها الشاهد أو ينقص *(مسئلة)* اذا لم يبين الشهود وجه الحق الذي شهدوا فيه ولا فسر وهو فليس ذلك بشيء حتى يبينوا أصل الشهادة وكيف كانت فيقولون أسلفه بمضرا أو أقرعنا دنا المظالم انه أسلفه وان كان الدين من بيع فسر واذل وقالوا باع منه كذا وكذا بمضرا أو باقراره عندنا لان الشهادة مصدقة للدعوى

الاصح انه تجب القيمة ولا يجب الحد (فعلى) هذا ان وجوب ضمان الجناية مع وجوب الحد يجتمعان وأما وجوب ضمان الغصب مع وجوب الحد فلا يجتمعان (وفي العمادى) اذا حبس رجلا حتى ضاع ماله لا يضمن ولو حبس المالك من المالك وضاع يضمن (اذا) حال بين رجل وأملا كمتى تلفت لاضمان عليه ولو فعل ذلك في المنقول ضمن (رجل) وقف بجنب دابة انسان ومنع صاحبها عنها حتى هلكت لا يضمن (وأوضح) من هذا اذا قاتل صاحب المال وقتله ولم يأنه منه حتى تلف المال لا يضمن وقد مر في فصل أنواع الضمانات ما يخالف هذه المسئلة (وسئل) مولانا الشيخ علاء الدين والشيخ نظام الدين هم صاحب العمادى تغمدهم الله برحمته عن رجل ختم ماء أرض آخر حتى هلك الارز هل يضمن (أجاب) مولانا الشيخ علاء الدين انه يضمن (وفي) التجنيس رجل أراد أن يسقي زرعه ففزع انسان حتى فسد زرعه لا يضمن (قلت) وهذه المسئلة تخالف ما قبلها والله أعلم (وفي) القنية اذا منع الأجر أو صاحب الأرض المستأجر من نقل متاعه الى أن يعطى ما عليه من الخراج فهلك من مطر أو غيره لا يضمن (اذا) اختلف الغاصب والمغصوب منه في القيمة فالقول في قيمة المغصوب قول الغاصب مع اليمين الا ان يقيم المالك البينة بأن القيمة أكثر مما قاله الغاصب فيئذ يعمل بينته لانه توردها بالحنة للزمة (وفي الذخيرة) وان لم يكن لرب الثوب بينة وجاء

الغاصب ببينة ان قيمة ثوبه كذا وكذا برب الثوب وسال بين الغاصب فانه يحلف على دعواه ولا تقبل ببيته لان بيته لنفي الزيادة والبينة على النفي لا تقبل (قال) بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى ينبغي أن تقبل بينة الغاصب لاسقاط اليمين عن نفسه وقد تقبل البينة لاسقاط اليمين الأثرى أن المودع اذا ادعى رد الوديعة يقبل قوله ولو أقام البينة على ذلك قبلت بيته وطريقه ما قلناه (وبعض) مشايخنا قالوا ينبغي أن يكون في كل فصل روايتان وكان القاضي أبو علي النسفي رحمه الله تعالى يقول هذه المسئلة مشككة (ومن) المشايخ من فرق بين مسئلة الوديعة وبين هذه المسئلة (واعلم) ان ذكر الجنس والصفة والقيمة ليس بشرط في دعوى الغصب بخلاف سائر الدعاوى لان محمداً ذكر في الاصل اذا ادعى على رجل انه غصب منه جارية وأقام على ذلك بينة يحبس المدعى عليه حتى يحبس ماله او يردّها على مالكها (قال) شمس الأئمة ينبغي أن تحفظ هذه المسئلة لانه قال أقام بينة انه غصب جارية ولم يبين جنسها وصفها او قيمتها (ومن) المشايخ من شرط بيان الجنس والصفة والقيمة وأول كلام محمد على هذا (وقال) أبو بكر الأعمش رحمه الله (١٠٠) تعالى تأويلها ان الشهود شهدوا على اقرار الغاصب انه غصب منه جارية فثبت غصب

الجارية باقراره في حق الجنس والقيمة فاما الشهادة على فعل الغصب فلا تقبل مع جهالة المغصوب لان القضاء بالمجهول غير ممكن (والصحيح) ان هذه الدعوى والشهادة مقبولة بدون ذكر الجنس والصفة والقيمة لضرورة فان الغاصب يكون ممتنعاً من اضرار المغصوب عادة وبين غصب انما يتأتى من الشهود معاينة فعل الغاصب دون العلم باوصاف المغصوب وسقط اعتبار علمهم بالاوصاف لاجل التعذر وثبت بشهادتهم فعل الغاصب فيما هو مال متقوم فصار ثبوت ذلك بالبينة كقبوله بالاقرار فيحبس كذا في المنبع (رجل) اشترى بالنقد المغصوب جارية أو ثوباً أو تزوج به امرأته حل له وطء المرأة ولبس الثوب (ولو)

(مسئلة) * ذكر الخصاص لو شهد شاهد وفسر الشهادة على وجهها ثم شهد الآخر فقال أشهد على مثل شهادة صاحبي لا يقبل القاضي حتى يتكامل الآخر بشهادته لان هذا محتمل يحتمل أن يكون المراد منه أشهد على مثل شهادته من أوله أو من آخره أو من خلاله فيضم الشاهد شيئاً في هذه الشهادة فيعتر زعن الوبال ولا يابس على القاضي والشهادة حجة القضاء ومع الاحتمال لا يجب القضاء بها وقال بعض مشايخنا المختار أنه ينظر ان كان الشاهد فصيحاً يمكنه بيان الشهادة على وجهها لا يقبل منه الا جلاً وان كان أحمياً غير فصيح يقبل منه الاجال بان قال اني أشهد بما شهد به هذا اذا كان بحال لولا هيبة المجلس يمكنه ان يغير الشهادة بلسانه لانه مبنى شهادته على شهادة صاحبه والبناء يكون كالبنى وقال بعضهم المختار انه ينظر ان أحس القاضي بجهالة من الشهود بشهادة الزور كلف كل شاهد أن يفسر شهادته وان لم يحس بشئ من الجاهلية لا يكلف ويحكم في ذلك برأيه كما روى عن محمد أن القاضي اذا اتهم الشهود بشهادة الزور فرق بينهم وان لم يفرق بينهم لا يثبت كلف ذلك ثم قال هذا اذا قال الثاني أشهد بمثل ما شهد به الاول فان قال أشهد على مثل شهادة الاول لا تقبل لان هذه شهادة على شهادة وايست بشهادة على الحق لان مثل قد يكون صلة قال الله تعالى ليس كمثل شيء أي ليس هو كشيء

(فصل في الشهادة في الميراث) * لقبول الشهادة على الارث شرائط منها أن يشهدوا انه كان لمورثه حتى لو قالوا انه مورثه لا تقبل لانهم شهدوا باثبات المالك والمالكية للميت الحال وهو بحال وممن ان يشهد على الانتقال الى الوارث وهو على أربعة أوجه في ثلاثة أوجه اتفاق فتقبل بالاجماع وهو ما اذا شهد انه كان لايه مات وتر كميراثه أو ان يشهد أنه مات وتر كميراثه ولم يقل انه كان ملكه لانه انما يتر كميراثه مدعى ما بقي ملكه يوم الموت أو يشهد أنه كان في يوم الموت تقبل لان اليدوان اختلفت فانها يملك عند الموت لان يده عند الموت أي يد كانت يده ملك أو يد أمانة تنقلب يملك اذا مات بجهالة كانت الشهادة على اليد شهادة على المالك وقت الموت فيثبت النقل الى الوارث بطريق الضرورة وكذلك لو أقام وارث البينة على دار أنها كانت لايه أعارها أو أودعها الذي في يده فانه يأخذها ولا يكاف البينة على انه مات وتر كميراثه لان الاعارة والابداع اثبات اليد من جهة الميت فيصير ذلك اثباتاً يملك عند الموت التنصيص على الانتقال الى الوارث

اشترى بالثوب المغصوب لا يحل له (ولو) تزوج على الثوب المغصوب يحل (غصب) أن انا واشترى بها جارية فباعها بالفين ولو تصدق بالرجح (وقال) أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يتصدق به أصله المودع اذا ربح في الوديعة بالتصرف بطيبه الرجح وعند الامام الاعظم ومحمد رحمهما الله تعالى لا يطيب له ذلك (ولو) غصب ألفاً واشترى بها طعاً ما يساوي ألفين فأكاه أو وهبه لا يتصدق بالرجح اجماعاً (رجل) وجه جارية له الى نخاس للبيع فبعثت امرأة النخاس الجارية الى حاجتها فهربت فالضمان على امرأة النخاس لا غير لان النخاس أجبر مشترك ومن مذهب الامام رحمه الله تعالى ان الاجبر المشترك لا يضمن ما تاف في يده بغير فعله (وقال) يخبر صاحب الجارية بين تضمين النخاس وزوجه (جاء) الغاصب بثوب وقال المغصوب هذا وقال المالك لا بل غيره فالقول للغاصب وتنام هذا الفصل تقدم شرحه في فصل أنواع الضمانات فنظر ثمة (نوع في الشفعة) * (دار) بيعت بجنب دار الوذف لاشفعة لاوقف حتى لا يأخذها القيم لان الشفعة تجب بحق المالك والموقوف فليست بمملوكة لاحد في الحقيقة (ذات) وفي البرازي ما يخالف هذه المسئلة فانه قال ثبتت الشفعة بجوار دار الوقف اه (رجل) اشترى دار لابنه الصغير والاب شفيعها فاراد أن يأخذها بالشفعة كانه ذلك لان الاب لو اشترى داراً به يجوز فكذلك هذا اذا أخذ كيف يأخذ يقول اشترى

فأخذت بالشفعة (ولو) كان مكان الأب وصفي يجب أن يكون الجواب فيه كالجواب في شراء الوصي مال اليتيم على قول من ملك الشراء فهو كالأب وعلى قول من لا يملك له الشفعة أيضا لكن يقول اشترى بطلبة الشفعة ثم يرفع الأمر إلى القاضي حتى ينصب قسما من الصبي فيأخذ الوصي منه بالشفعة ويسلم الثمن إليه ثم هو يسلم الثمن إلى الوصي كذا في الولوالجي (وفي البرزى) المسلم والذي والمكاتب والمأذون ومعتق البعض سواء فيها (ولا) شفعة في المنقولات (وإذا) ملك العقار بلا عوض كاهبة والصدقة والوصية والميراث أو بعوض ليس بمال كالمهر وبدل الخلع والصلح عن دم عمد أو جرحه أجرة فلا شفعة فيها (ولا) شفعة في البناء والأشجار إذا بيعت بدون العرصه لانه نقل (ولو) كان البناء بركة جاز أن يؤخذ بالشفعة وتؤخذ الشفعة به كذا روى عن أبي يوسف وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة كذا ذكره ابن وهبان في شرحه (وهي) لثلاثة الشريكة في المبيع وهو الذي لم يقاسمهم والخليط وهو المقاسم الذي بقي له خاطئة في الطريق أو الشرب والجار الملاصق (ولا) شفعة للجار المقابل إذا كانت المحلة نافذة وتجب الشفعة إذا كانت غير نافذة (والشفيع) في الطريق (١٠١) أحق من الجار قال مشايخنا لانه لم يرد به طريقا عاما لانه غير مملوك

لا حر وانما أراد به ما يكون في سكة غير نافذة وان لم تكن نافذة حتى كان الطريق مشتركا بين أهلها فان كان في أسفل السكة ما يعلق به حق العامة كالمسجد ونحوه فليس لأحد من أهل السكة شفعة بالشركة في الطريق وان كان المسجد وسط السكة فن بيته في وسطها أو مدخلها فليس له شفعة (وان) بيعت دار في الأسفل فاشترى كاه الأسفل في الطريق حق الشفعة (والجار) مع الشريك شفيع حتى ان سلم الشريك يأخذها الجار في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف انه لا يأخذ (والجار) إذا سلم مع الشريك صح حتى إذا سلمها الشريك لا يأخذها الجار وبعد تسليم الشريك انما يأخذها الجار إذا كان

ولو شهد والرجل حي انها كانت في يديه منذ أشهر لم تقبل وعن أبي يوسف انه تقبل وأما الوجه الرابع احتملوا فيه وهو ما إذا شهد انه كان لبيه ولم يقل انه تركه ميراثا لم تقبل عندهما وقال أبو يوسف تقبل وذكر الجاحظ في مختصره لو أقام البينة انها لجدته مات وتركها ميراثا لم يقض له حتى يشهد وانه وارث جده لا يعلمون له وارثا غيره في قول أبي حنيفة ومحمد ورجعهم الله وقال أبو يوسف أقضى للجد وأضعها على يدي عدل حتى يصحوا وارثا لجد ومنها أن يشهدوا انه وارثه لا يعلمون له وارثا غيره يدفع المال إلى المدعي ولا يكف الشهود أن يقولوا انه لا وارث له على البينات وان شهدوا انهم لا يعلمون له وارثا غيره بأرض كذا قال أبو حنيفة رحمه الله تقبل هذه الشهادة وقال لا تقبل حتى يشهدوا على الإطلاق انهم لا يعلمون له وارثا غيره * (مسئلة) رجل مات فأقام رجل شاهدين ان الميت فلان بن فلان الفلاني وانه ابن عمه ووارثه لا يعلمون له وارثا غيره فانه يقضى له بالميراث لانه ثبت بالبينة كونه وارثا فان أقام آخر شاهدين انه ابن الميت ووارثه لا يعلمون له وارثا غيره فالميراث له لان الابن مقدم عليه ولا تنافي بين الثاني والاول فان الانسان يجوز أن يكون له ابن وابن عم أيضا ولو أقام الثاني بينة ان الميت فلان بن فلان الفلاني ونسبه به إلى أب غير الأب الذي نسب به إليه الاول ووارثه لا يعلمون له وارثا غيره لم تقبل ولم يحول النسب من أب إلى أب ومن نخذ إلى نخذ آخر * (فصل) قال في الزيادات أصله ان العلم بالشهود به شرط لصحة القضاء لان المقصود من القضاء الا لزام وذلك لا يتصور بدون العلم به اذا عرفت هذا شهد أن هـ ذ وارث فلان لا يعلم له وارثا غيره ولم يخبر بسبب رثته لا تقبل لان القاضي لا يتمكن من القضاء بالوراثه الا بعد القضاء بسبب منها مع الجهالة فتعذر القضاء أصلا وكذلك لو شهدا أنه أخوه أو عمه أو ولد لا تقبل لان الاخوة والعمومة مختلفة قد يتعلق بها العصبية وهو ما إذا كانت لأب وأم أو لأب وقد يتعلق بها الفرضية وهي ما إذا كانت لأم وأحكامها مختلفة في الجب فلو قضى لهذا بما يأتى آخر فيدعى الميراث ولا يدري أن هذا حاجب أو محبوب * (فصل في الشهادة في البيع والشراء) شهد شاهدان على دار في يدي أن هـ را اشتراها منه ينتظر ان يبيع الثمن تقبل لان الشهود به وهو المبيع والثمن معلوم وان لم يسمي الثمن واختلفا في الثمن ولم يشهدا باستيفاء الثمن لا تقبل لان الثمن مقضى به وهو مجهول وجهالة المقضى به تمنع قبول الشهادة لانه يمكن للقاضي

بأحد الطرفين بان يقول اني قد طلبتها ان لم يأخذها الشريك أخذها ولم يذكر في الكتاب ان من لا يرى الشفعة بالجوار إذا جاء إلى ما كمرى الشفعة بالجوار وطلبه قبل لا يقضى له به لانه يزعم بالان دعواه وقبل يقضى بها لان الجاحظ كمرى وجوبه اوقيل يقال له هل تعتقد وجوبها ان قال نعم حكم له بها وان قال لا يصحى الى كلامه (قال) الحلواني رحمه الله تعالى وهذا أحسن الاقوال (وبخاف) في دعوى الشفعة على من يراها بالله مال هذا قال لا يملك في هذه الدار وعلى قول من يراها بالجوار لا يخاف بالله مال هذا قبلت شفعة في هذه الدار لانه لو خاف على هذا الوجه يخلف بناء على مذهبه فيتوى حقه (ولو) قضى حنفي لشافعي بالجوار هل يحل باطنافيه وجهان ذكرهما في الوسيط (وفي) أدب القضاء لقاضي القضاة شمس الدين السرخسي اذا باع الشفيع الخبر وليس بحضوره من يشهد فانه يقول انما طالب بالشفعة حتى لا يسقط طلبه فيما بينه وبين الله تعالى والغائب اذا علم بالشفعة هو بمنزلة الحاضر في الطلب وبعد ما يشهد له من الاجل مع دار المسافة فان لم يقدم ولم يوكل من يأخذ بالشفعة بمالت شفيعه (قال) طالب الشفعة لا تبطل (ولو) قال اطالبها أو أنا طالب لها تبطل (وفي المحيط) اذا طالب بأى لفظ كان ماضيا أو مستقبلا جاز (سمع) اليهودي بالبيع يوم السبت فلم يشهد بمالت (الشفيع) بالجوار اذا خاف انه لو طالب الشفعة عند قاض

لا يرى الشفعة بالجوار فلم يطالب فهو على شفعته لانه ترك لعذر (واذا) لم يكن للضي من يأخذ شفعته وقف على يلوغه لقوله صلى الله عليه وسلم
 ينتظر الشفعة اذا كان غائبا (وتسليم) الاب والوصى على الصبي جائز خلافا لمحمد وزفر رحمهما الله تعالى (أكره) على اسقاط الشفعة أو
 الارباع من دين لم يجوز ولم تبطل شفعته (ولا) يصح تسليم الشفعة مع الهزل (ولو) سددته مكرها ولم يتركه ينطق لم تبطل شفعته (وفي البرازي)
 الحيلة بعد ثبوتها تكره بالاتفاق نحو أن يقول المشتري للشفيع اشتري مني وان كان قبل الثبوت لا بأس به عدلا كان أو فاسقا في المختار لانه ليس
 بإبطال وعلى هذا حيلة الزكاة ودفع الثريا (والحيلة) على وجوه اما أن يهب بينا من دار من رجل ثم يبيع بغيرها منه أو يكون داران متلاصقتان
 تصدق صاحب احدهما بالدارين بالخطاط الذي يلي جاره على رجل وقبضه ثم باع منه ما بقي من الدار أو يشتري عشرة بثلثين كثيرا أو سهما من مائة
 سهم والباقي بثلثين قليل فلا شفعة الشفعة في الاول لاني الباقي (ولو) خاف البائع أن يفسخ المشتري البيع يبيع الباقي على خيار ثلاثة أيام (ولو)
 خاف المشتري انه اذا اشترى القابل بالثمن (١٠٢) الكثير لا يبيع منه لباقي بالثمن يشتري السهم الواحد على خيار ثلاثة أيام (ولو) أراد

الشفيع أن يحلفه بالله ما
 أردت ابطال الشفعة لم يكن له
 ذلك لانه لو أقر به لا يلزمه شيء
 (ولو) حلفه ان البيع الاول
 لم يكن له لانه لا يملكه ادعى
 معنى لو أقر به للزمه فيكون
 خصما (وفي) الكروم
 والاشجار ان أراد الحيلة باع
 الاشجار أو وهبها باصلها ثم
 فشتري الارض لانه صار
 شريكا قبل الشراء فيقدم
 على الجار أو يقول المشتري
 له انا أبيعها منك بالمأخوذ
 ولا فائدة لك في طلبها فاذا قال
 الشفيع نعم أو لا شريت
 بطات وانه مكروه اجماعا
 قاله بكر وقال شمس الأئمة
 رحمه الله تعالى انه لا يكره
 لانه لم يقصد به الاضرار
 بالشفيع وقبل ان كان الجار
 فاسقا يتأذى به فلا يكره والا
 يكره في الاحوال كلها أو
 يبيع البناء بثلثين قابل ولا

القضاء به وان شهد بقبض الثمن تقبل * (مسئلة) ادعى دار في بدر جل وأقام البيعة ان أباه اشتراها
 منه بألف وقدمات أبوه والبائع يحجج البيعة كاف الابن اقامة البيعة على انهم لا يعلمون له وارثا غيره ولا يكاب
 اقامة البيعة على انه مات أبوه وتركه كما يراه لان الوارث متى أثبت بالبيعة اقرار ذي اليد أن الدار كانت لأبيه
 لا يحتاج الى ثبوت الميراث وانما يحتاج الى اقامة البيعة انه لا وارث له غيره * (مسئلة) اشترى جارية بألف
 وغلب قبل نقد الثمن ولا يدري موضعه وأقام البائع البيعة على ذلك يبيع القاضي الجارية على المشتري
 وينقد الثمن للبائع ويستوثق منه بكفيل شرط اقامة البيعة من البائع لا للقضاء باشرائه على الغائب ولكن
 انه ادعى ايجاب حفظ مال الغائب على القاضي وعلى القاضي حفظه لانه مما يختص عليه التوى والتلف
 فكان للقاضي أن لا يلتزم هذا الحفظ الا باقامة البيعة على ذلك
 * (فصل في الشهادة في الوصية بعد الموت) * الشهادة على الوصية بدون العلم لا تجوز لان كون الشهود
 به معلوما لا شاهد شرط لجواز الشهادة بالنص ولم يوجد ولان الوصية قد تكون عدلا وقد تكون جورا بان
 كان مخاضا للشرع فلا يحل له أن يشهد بها لانه أعانة على الاثم والعدوان ولا ينبغي الجور من العدل الا بالعلم
 وكذلك لو شهد على وصية لم يقرأه ولم يقرأ عليه قال أبو حنيفة رحمه الله ان كتب الملك أو الوصية بخطه
 بحضور الشهود وقد عرف الشاهد ما كتب يسمع له أن يشهد على ذلك اذا قال له اشهد عليه وان لم يقل له اشهد
 لا يسمعه لان كتاب الملك والاقراء قد يكون للتجربة والامتحان وقد يكون ليتعلم كيفية الملك انه كيف يكتب
 ومع الاحتمال لا يسمعه أن يشهد الا اذا أمره لانه بالامر بالشهادة ظهر أنه كان للاستيناف على نفسه لا للتجربة
 والامتحان وهذا اذا عرف ما في الكتاب فان لم يعرف لا يسمعه أن يشهد وان أشهد على ما في الكتاب الرواية
 عن أبي يوسف انظر المحيطة
 * (فصل) * قال في المنتقى رجل قال ان عبيدي حرو وهو وصي فلان فشهد شاهدان بالعتق والوصاية وشهد
 المعتق وأحد الشاهدين للشاهد الا آخر أن الميت وصي له بألف ينظر ان شهدا بتلك الشهاداتتين معا عند
 القاضي أبطلها كلها لان العبد لم يعتق وقت الشهادة ولو حكم القاضي بعتق الغلام ثم شهد جازت الشهادة
 لانه معتق وقت الشهادة الثانية

شفعة فيه ثم يبيع الساحة بثلثين كثيرا فلا يرغب في الساحة لكثرة ثمنها (الحيلة) من قبل ثمن البرازي والله الموفق لطريق * (فصل
 الرشاد) * (نوع في القسمة) لا يقسم حمام وحائط وبيت ودكان صغير لانه لو قسم لا يبقى لكل فائدة وانتفاع فيما يخصه وان بقي فائدة يقسم
 بينهما (والحوض) لا يقسم عشرا في عشر أو أقل (وكذا) الخشبة الواحدة لو كان في قاعها ضرر (ولا) يقسم بئر ونهر وقتنا الا اذا كانت مع
 أرض فتقسم وتترك البئر والقناة على الشركة (النوب) الواحد لا يقسم الا بالتراضي (وفي) الولوالجي دار بين اثنين انهما دمت فقال أحدهما
 أبني وأبي الا آخر قسمت بينهما (وفي) الملتقطات دار بين اثنين لاحدهما القليل وللآخر الكثير وصاحب القليل لا ينتفع بنصيبه بعد القسمة
 فطالب صاحب الكثير القسمة وأبي صاحب القليل قسمه بالاتفاق واذا كان على العكس قال أبو الحسن الكرخي في مختصره لا تقسم واليه
 ذهب الاسيحي والفقهاء أبو الليث وأبو بكر ومحمد بن أبي سهل السرخسي وجعلوا هذا قول أصحابنا (وذكر) الحاكم الشهيد انها تقسم
 واليه ذهب خواهر زاد وعليه الفتوى لان الطالب رضى بالقسمة وهذه القسمة لا تتضمن الضرر على الآتي (صبرة) مشتركة بين الدهقان
 والمزارع قال الدهقان أقسمها واقرضحتي فقسمها المزارع في غيبة الدهقان وحل حصته اليه فلما رجع وجد حصته المزارع قد تلفت فالحال

عليهما وان ترك حصة الدهقان مفرزة وحصل حصته الى منزله فلما رجع وجد حصة الدهقان قد تلفت فالتفت الى حصة الدهقان (وفي) واقعات
 السمرقندي اذا تلفت حصة الدهقان قبل قبضه ينقضها ويرجع على الاكار بنصف المقبوض وان تلفت حصة الاكار لا تنقض لان تلفها
 بعد قبضه والغلة كلها في يده والاصل ان هلاك حصة من المكمل في يده قبل قبض الاخر نصيبه لا يوجب انتقاض القسمة وهلاك حصة من
 لم يكن المكمل في يده قبل قبض حصة يوجب انتقاضها (وذكر) شيخ الاسلام رحمه الله تعالى ان المكمل والموزون لو كان بين اثنين فاقسماه
 وقبض أحدهما حصة لا تخرب حتى تلف نصيب الاخر تنقض القسمة ويكون التالف والباقي على الشركة وتأويله اذا لم يكن المقسوم في يد
 أحدهما او المقبوض بالقسمة الفاسدة ثبتت يد المالك فيه (وفي المنبيع) اذا طاب أحد الشريكين القسمة وأبى الاخر فامر القاضي فاسما
 لقسمة بينهما فالأجرة على الطالب كذا روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد الأجرة عليهما (وفي الذخيرة)
 مثل أبو جعفر عن ساطان غرم أهل قرية فأرادوا قسمة تلك الغرامة واختلفوا فيما بينهم (١٠٣) (فقال) قال بعضهم يقسم على قدر

الاملاك (وقال) بعضهم
 يقسم ذلك على عدد الرؤس
 (وقال) بعضهم ان كانت
 الغرامة لتحصين أملاكهم
 تقسم على قدر الاملاك وان
 كانت الغرامة لتحصين
 الابدان يقسم ذلك على عدد
 الرؤس ولا شيء على النسوان
 والصبيان في ذلك لانه لا
 يتعرض لهم (وارنان) في
 يدهما عقار ومعهما غائب
 أوصى و برهننا على الوفاة
 وعدد الورثة قسم العقار
 بطليمما ونصب القاضي
 عن الغائب وكبلا وعن
 المي وصيا يقبض نصيبهما
 ولا بد من إقامة البيينة
 في هذه الصورة (ثم) اعلم
 ان ههنا مسألة لا بد من
 معرفتها وهي ان القاضي
 انما ينصب وصيا عن الصغير
 اذا كان الصغير حاضرا أما
 اذا كان غائبا فلا ينصب عنه

(فصل في الشهادة بالطلاق) * شهد أحدهما بالطلاق الرجعي والاخر بالبائن تقبل على الرجعي
 لانهم اتفقا على أصل الطلاق وتنفرد أحدهما بزيادة صفة وهي البيونة فيصح ما اتفقا عليه ويبطال ما تنفرد
 به أحدهما * (مسألة) * شهد أنه طلق إحدى امرأتيه بعينها وقال انسيها لا تقبل لانهما لم يشهدا بما
 تحملا ولكن قال انسيها وغلطنا ما تحملا فلا يكون هذا شهادة * (مسألة) * شهد واحد على الطلاق قبل
 الدخول أو على الطلاق البائن وطلبت المرأة من القاضي أن يضعها على يدي عدل وان كان الشاهد فاسقا
 لا يضعها لانها لا توجب حكم وان كان عدلا فان قالت الشاهد الاخر غائب لا يضع لانه ربما لا يحضر فلا يبطال
 حق الزوج بالشك وان قالت حاضرا يضع استحضانا

(فصل في الشهادة في القتل) * (مسألة) * رجل قتل وله ابنان فأقام الأكبر على الأصغر بينة انه قتل الاب
 عمدا وأقام الأصغر بينة ان أجنبيا قتله عمدا فعند أبي حنيفة رحمه الله تقبل البينتان ويقضى لكل واحد منهما
 بنصف الدية على عاقلة خصمه وصنده ما بينة الابن أولى ويقضى على أخيه بالقود وبينة الاخر على الاجنبي
 باطلة ثم عندهما الميراث للمدعي والصحيح أن عند أبي حنيفة الميراث بينهما نصفان لان سبب ميراث الأصغر
 ثابت بيقين وهو النسب * (مسألة) * ولو ترك المقتول ابنا وأخا وأقام كل واحد بينة على صاحبه انه قتله
 عمدا قضى بينة الابن على الاخ وعابيه القود لان الابن وارث بيقين والاخر ليس بوارث فكان بمنزلة الاجنبي
 فكان الابن خصما عن الميت فقبلت بينته والاخر ليس بخصم فبطلت بينته

(فصل في معرفة العدالة) * للعدالة شرائط منها أن يكون ملازما للجماعة متحفظا عليهم لان المخلص انما
 يتميز من المنافق بالمحافظة على الجماعة فكذا العدل من الفاسق ومنها أن يكون معروفا بصحة المعاملة في الدينار
 والدرهم لان الرجل انما يعرف بالمعاملة لقول عز رضى الله عنه لا يغرنكم طعننا لرجل في صلاته انظر وا
 الى حاله عند درهمه وديناره ومنها أن يكون مؤدبا للامانة غير منحون فيها لان الشهادة عند الشاهد أمانة
 فيستدل باداء سائر الامانات على أدائه هذه الامانة على وجهها ومنها أن يكون صدوق اللسان قليل الغر
 والهديان حتى اذا اعتاد الكذب وتعود الى الهدى لا تقبل شهادته لانه لا يؤمن من أن يكذب في الشهادة معنى
 اعتادا الكذب في المقالة فاما اذا كان يقع فيه أحيانا فبطلت شهادته لانه لا يسلم أحد من الذنوب ومنه أن

وصيا (والفرق) ان الصغير اذا كان حاضرا توجه الدعوى عليه فامانة الدعوى ينصب عنه من يجيب عنه وأما اذا كان الصغير غائبا لم يصح
 الدعوى عليه فلا يحتاج الى نصب من يجيب عنه فلم تقع الضرورة على نصب الوصي فافترا كذا في المنبيع (وفي) البرازي انه لا يشترط حضرة
 الصغير بل يشترط أن يكون في ولايته وأن يكون الحاكم الناصب عالم بوجوده وحاله * (الفصل الثاني عشر في الكراه) * وهو
 عبارة عن نهـد القادر غيره على ما هتده بمكرهه على أمر بحيث ينتقي به الرضا (وفي) المنبيع الا كراه نوعان نوع يرجع الى المكروه ونوع
 يرجع الى المكروه (أما) الذي يرجع الى المكروه فهو أن يكون المكروه قادرا على تحقيق ما هتده به لان الضرورة لا تحقق الا عند القدرة على
 الإيقاع فانه اذا لم يكن قادرا على الاكراه يكون هذيانا وفي هذا المعنى لا فرق بين الساطان وغيره هذا على مذهبهم اظاهر لتحقيق الاكراه
 من الساطان وغيره وأما على مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى فقد قيل انه لا يتحقق الا كراه الامن السلطان أي من السلاطين الاعظم لان
 القدرة لا تتحقق الا من السلطان وقيل انه يتحقق من ملك الحدود والصحيح ان الاختلاف في ذلك اختلاف عصر وزمان لا جهة وبرهان لان زمان
 أبي حنيفة رحمه الله تعالى لم يكن اغبر الساطان من القوة ما يتحقق به الا كراه فاقى على حسب ما عاين وفي زمانه ما ظهر الفساد وصار الامر

الى كل متغلب فتحقق الا كراه من السهل (وفي البرازي) نفس الامر من السلطان بل لا تميدا كراه لانه لو لم يثبت بعاقبه وقال ان كان المأمور به لم انه لو لم يفعل ما قاله السلطان بعاقبه كان امره بالافعل كراهها (وفي البدائع) البلوغ والعقل والتمييز المطلق ليس بشرط لتحقيق الا كراه حتى يتحقق من الصبي العاقل اذا كان مطاعا مسلطا ومن البالغ المختار العقل اذا كان مطاعا مسلطا للقدرة على الايقاع (وأما النوع الذي يرجع الى المكره فهو أن يكون في غالب رأيه انه لو لم يجب الى ما دعي اليه يتحقق ما أوعده به لان غالب الرأي حجة يعمل به خصوصا عند تعدد الوصول الى اليقين حتى لو كان في أكبر رأيه ان المكره لا يتحقق ما أوعده به لا يثبت حكم الا كراه شرعا وان وجدت ضرورة الابعاد لان الضرورة لم تتحقق (ومثله) لو أمره بفعل ولم يوعده عليه ولكن في أكبر رأيه المكره انه لو لم يفعل يتحقق ما أوعده به فثبت حكم الا كراه لتحقيق الضرورة وهذا لو كان في أكبر رأيه انه لو امتنع عن تناول الميتة وصبر الى أن يلحقه الجوع المهلك لازيل عنه الا كراه لا يباح له تناول في الحال وان كان في أكبر رأيه انه لو (١٠٤) صبر الى تلك الحالة لا يزول عنه الا كراه يباح له تناول في الحال فدل ان العبرة بالغالب

الرأي وأكبر الظن دون ضرورة الابعاد (وفي) الهداية واذا أكره على بيع ماله أو شراعه أو على أن يقر لرجل بالف أو يؤجر داره فأكره على ذلك بالقتل أو بالضرب الشديد أو بالحبس فباع أو اشترى فهو بالخيار ان شاء أمضى البيع وان شاء فسخه ورجع بالبيع لان من شرط صحة هذه العقود التراضي قال الله تعالى الا أن تكون تجارة عن تراض منكم والا كراه بهذه الاشياء بعدم الرضا فتفسد بخلاف ما اذا أكره بضرب سوط أو حبس يوم أو قيد يوم لانه لا يبالى بها بالنظر الى العادة فلا يتحقق به الا كراه الا اذا كان رجلا صاحب منصب يعلم انه يتضرر به فانه يفوت الرضا (وفي الولوالجي) اذا كان

لا يكون معاقرا للنيذير يعني مداوماله وهو أن لا يشرب مع الناس فاما اذا كان يشرب بوحده في السر لا سقرا لطعام لا تسقط عدالته لان هذا لا يصير تاركا للمرواة فلا يعمل الى الكذب مخافة ذهاب ما وجهه ومنها أن لا يباع بشئ من الملاهي وهذا ينظر ان كانت مستشفعة بين الناس كالزمار والطناير لم تجز شهادته وان لم تكن مستشفعة نحو الحدا وضرب القضيب جازت شهادته الا أن يتفاحش بان يرقصون به فيدخل في حد المعامى والسكرات فينتهك نسبة العدالة ومنها أن لا يكون فاذا فالعصمات لان فاذا المحصنات ماعون بالنص فن كان مله ونافى الدنيا والآخرة كيف يكون مقبول الشهادة من الحيطة

(فصل في المسئلة من الشهود) * التزكية نوعان تزكية السروتز كية العلانية أمانز كية السرفينبغي للقاضي أن يختار له من الشهود من هو أوثق الناس وأورعهم ديانة وأعلمهم دراية وأكبرهم خبرة وأعلمهم بالتميز فطنة فيقول له المسئلة لان القاضي مأمور بالتفحص عن العدالة فيجب عليه المبالغة والاحتياط فيه ثم يكتب في رقعة أسماء الشهود بجهة بانسابهم وحلالهم وقبائلهم ومجالهم ومصلاهم حتى لا يتمكن فيه شبهة لانه يتوهم أن يتفق في تلك الجهة رجالان في ذلك الاسم والنسبة وينفذ تلك الرقعة على يد أمينه الى ذلك المزر ولا يطلع أحدا على ما في يده حتى لا يعلم فيخدع وذكري المتقري رجل شهد عند القاضي وهو على رأس نخسين فرسخا من بلد القاضي فيبعث أمينا يجعل يسأل العدول عن الشاهد والجعل على المدعي لان الامين عال له ألا يرى ان الصيغة التي يكتب فيها قضيتهم ما عليه ثم ينظر المزر كفي ذلك ويتعرف أحوال الشهود ممن يعرف حالهم فيسأل عنهم أهل الثقة والامانة من جيرانهم وأهل محلاتهم وان لم يكن في جيرانهم من يصلح له من الشهود من أهل الثقة يسأل من أهل أسواقهم لانهم أعرف بحالهم فاذا قال المدعي ول عنه وعدل هندی جاز الشهادة كتب في آخر الرقعة انه عدل مرضي هندی جاز الشهادة وان كان بخلاف ذلك كتب انه غير عدل وردت تلك الرقعة الى القاضي في السر

(فصل) * والعددي في المزر كحورسول القاضي الى المزر كوالترجم على الشهادة ليس بشرط عندهما والواحد يكفي والاثنان أحوط وقال محمد بشرط حتى لا يثبت العدالة بقول الواحد ومنشأ الخلاف هل هو شهادة أم انحرار

الرجل من الاشراف أو من الاجلاء أو من كبراء العلماء أو الرؤساء بحيث يستنكف عن ضرب سوط أو حبس ساعته * **(فصل)** يجوز اقراره لان مثل هذا الرجل يؤثر ألف درهم على ما يلحقه من الهوان بهذا القدر من الحبس والقيود كان مكرها وكذا الاقرار حجة لترج جانب الصدق فيه على جانب الكذب وعند الا كراه يحتمل انه يكذب لدفع المفسدة (وفي النخبة) ولو هدد بضرب سوط أو سوطين فهو لا يعتبر الا أن يقول لا ضرر بك على عينيك أو على المذاكير (وفي البدائع) الا كراه يمنع هذه الاقرار سواء كان المقر به مما يحتمل الفساد أو لا يحتمل وسواء كان مما يسهل بالشبهات كالحدود والقصاص أو لا (ولو) أكره على الاقرار بذلك ثم خلى سبيله فهذا على وجهين اما ان يتوارى عن بصر المكره حينما خلى سبيله وأمان لا يتوارى عن بصره حتى يبعث من أخذه وردده اليه (فان) كان قد توارى عن بصره ثم أخذ فاقرا اقرارا مستأنفا جاز اقراره لانه لما خلى سبيله حتى توارى عن بصره فقد زال الا كراه عنه فاذا أقربه من غيرا كراه جديد فقد أقر طائعا فصم (وان) كان لم يتوارى عن بصره بعد حتى رده اليه فاقربه من غير تجديد الا كراه لم يصح الاقرار لانه لما لم يتوارى عن بصره فهو على الا كراه الاول (ولو) أكرهه الى الاقرار بالقصاص فاقرب به فقتله حينما أقربه من غير بينة فان كان المقر معروفًا بالمعصية بدرا هذه القصاص استحسانا وان لم يكن معروفا

بما يجب القصاص والقياس ان يجب القصاص على المكرة كما كان لان الاقرار بالا كراهة لم يصح شرعا كان وجوده وقوة - دمه بمنزلة واحدة فصار كل وقتله ابتداء (وتظاهرة) ما اذا دخل رجل على آخر في منزله تخاف صاحب المنزل انه داهم فدخل عليه ليقتله وبأخذ ماله فبادره وقتله فان كان الداخل مغر و فبالدعارة لا يجب القصاص على صاحب المنزل وان لم يكن مغر و فبالدعارة يجب القصاص على صاحب المنزل كذا هذا واذا لم يجب القصاص يجب الارش لان سقوط القصاص للشبهة وانما لا تمنع وجوب المال (وروى) الحسن عن أبي حنيفة انه لا يجب الارش أيضا اذا كان مغر و فبالدعارة انتهى كلام البدائع (وفي البرزلي) ولو أكره على شرب الخمر با كراهة يخاف منه التلف أو تلف عضو أو قال لا يحسنك أو لا ضرر بك بالسياط يحل له شربه ولو امتنع يأثم (أكره) على الهبة فهو موهوب وسلم طاعة لا يكون ملكا للموهوب له (والا كراهة) على الهبة كراهة على التسليم بخلاف البيع فان الا كراهة على البيع لا يكون كراهة على التسليم (أكره) على البيع بالف فباعه باقل لا يجوز في الاستحسان (أكره) على البيع فهو بائع (أكره) على البيع ولم يسم (١٠٥) المشتري فباعه من انسان لا يجوز

(طالبوه) بالباطل وأكره على ادائه فباع جاريته بلا كراهة على البيع جاز البيع لانه غير متعين لادائه وهذا إعادة الظلمة اذا صادر وار جلا أن يتحكموا بالمال ولا يذكروا بيع شيء من ماله (والحيلة) له فيه أن يقول من أين أعطى ولا مال لي فاذا قال الظالم له بيع جاريته فقد صار مكرها على بيع الجارية فلا ينعقد بيعها (أكره) على البراءة عن الحقوق أو الكفالة بالنفس أو تسليم الشفعة أو ترك طلبها كان باطلا (رجل) ضرب زوجته حتى أقرت باستيفاء مهرها جاز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان الا كراهة لا يتحقق الا من السلطان (قال) أي البرزلي والزوج

(فصل) واذا أتاه كتاب التعديل واحتاط القاضي وأراد أن يسأل غيره أيضا يدفع اليه أسماء الشهود ولا يعلم انه يسأل عن حاله غيره لانه متى أعلم بذلك ربما يعتمد على قول الاول ولا يبالغ في الفحص عن ذلك فان أتى الثاني بمثل ما أتى به الاول أنه ذلك

(فصل) وأما تزكية العلانية قال محمد بن يسأل الله - لاني بعد التزكية في السرو وهو ان يحضر القاضي المزكي بعد ما ذكر الشهود في السر ان يزكيهم بين يدي القاضي ويشتريهم فيقول هؤلاء عدول عندي ازالة للاتباس واحترار من التبديل والتزوير واليوم وقع الاكتفاء بتزكية السرايا في تزكية العلانية بلا وقتنة لانه ربما يكون الشاهد فاسقا فلا يخبر من يعرف حال الشاهد - للمزكي انه فاسق في العلانية اما ترا عليه حتى لا يؤدي الى الفضيحة أو اتقاع من شره لانه ربما يجعله ذلك على الضغينة والعداوة فيما بينهم *(مسئلة)* هذا كراهة في أدب القاضي ان العدد في تزكية العلانية شرط عند الكل لان هذه في معنى الشهادة وانما يختص بمحاسن القاضي وتزكية السرايا في معنى الشهادة وبشرط أهلية الشهادة بتزكية العلانية بخلاف السر

(فصل) لو قال المزكي لأعلم منه الاخير اقبل منه اذا كان عالما والا توقف في ذلك قال محمد بن يزيد بن أنظر قوم سنة أشهر فلم ير وامنه الاخير اجازهم أن يعدلوه لان حال الرجل في الفسق والعدالة يتبين بضي مدة ستة أشهر ظاهر او قال أبو يوسف آخر اذا مكث سنة فلم يعرفه وامنه الاخير اجازهم أن يعدلوه لان الوقوف على حال الانسان انما يكون بالتجربة والامتحان والمدة التي تصلح للتجربة السنة كما في العنين *(مسئلة)* ويقول المزكي كفي الشاهد الجرح والله أعلم ولا يزيد على هذا لان في ذكر فسقه ذلك ستره عليه وقد أمرنا بالسنة على المسلم ولا يقول القاضي لمدعي جرح شهودك واسكن يقول زدني في شهودك أو يقول لمحمد شهودك هندي لان هذا أقرب الى الشتر *(مسئلة)* اذا كان المسؤول عن الشهود عرفه بعدالة لا يمسك من الاخبار بما فيه اذا كان القاضي عدلا وان كان جائرا أو جاهلا فلا بأس بأن يمسك لانه اذا عدله ربما يقضي بجور أو جهل وان عرفه بفسق ومجانة ان عرف أنه لو لم يخبر القاضي بما فيه أخبره غيره أمسك عن هتكه والله أعلم به وان عرف أنه لو لم يخبر هو عدله غيره فيقضي به القاضي لا يسعه أن يمسك بل عليه أن يخبر

(١٤ - معين الحكام) سلطان زوجته فيحقق منه الا كراهة ولم يذكرا الخلاف (قلت) وسبق اللفظ يدل على الوفاق والله سبحانه وتعالى أعلم (وفي المنبيع) اذا أكره انسان رجلا بالا كراهة التام على أن يطلق امرأته أو يعتق عبده ففعل وقع الطلاق والعقود عندنا خلافا للشافعي واذا أكره على التوكيل بالطلاق والعناق ففعل الوكيل فالتوكيل جائز استحسانا وقد تصرف الوكيل والقياس أن لا تصح الوكالة مع الا كراهة لان كل عقد يوثق به الهزل يوثق به الا كراهة وما لا يوثق به الهزل لا يوثق به الا كراهة لانهم ما ينفقان الرضا والوكالة تبطل بالهزل فكذا بالا كراهة (وفي) جامع الفتاوى أكره على أن يكتب على فرط اس امرأته طالق أو أمرها بدهام يصح الا اذا نوى (ولو) أكره على أن يقر بالطلاق فاقتر لا يقع كذا ذكره السر حسي رحمه الله تعالى في أدب القضاء (أكره) على نذر أو حذ أو قطع أو نسب فاقتر لا يلزمه شيء (وفي المحيط) من المشايخ من قال بعمدة الاقرار بالسرقه مكرها (وعن) الحسن بن زياد رحمه الله تعالى انه يحل ضرب السارق حتى يقر وقال مالم يقطع اللحم أو يظهر العظام (أمره) يقتل رجل ولم يقل ان لم تقتله لا قتلتك لكن يعلم انه ان لم يقتله يقع ما به دبه كان مكرها (الكافر) اذا أكره مسلما على الكفر وله امرأة مسلمة فارتكب وقب له مطه من بالابن لم تبين امرأته لانه لا يحكم بكفره بأجراء الحكامة على لسانه (فان) قالت المرأة قد كهرت وقد بنت

منك وقال الزوج أظهرت ذلك بعد ذلك كرام وقابى مطامئ بالاعيان فالقول قوله استحسانا والقياس أن يكون القول قولها ويجزم بالفرقة
(أكره) على الاسلام فاسلم مع ولو ارتد بحبس ولا يقتل استحسانا (وفي العمادى) رجل سعى الى سلطان ظالم حتى غرم رجلا جلة من المال ان
كانت السعاية بحق بان كان يؤذيه ولا يمكنه دفع الاذى عن نفسه الا بالدفع اليه أو كان فاسقا لا يتبع بالامر بالمعروف ونهى مثل هذا الموضع
لا يضمن الساعى (ولو) قال ان فلانا وجد كتر أول مرة وقد ظهر انه كاذب ضمن الا اذا كان السلطان عادلا لا يغرم بمثل هذه السعاية أو قد يغرم
وقد لا يغرم فلا يضمن الساعى (وفي القنية) سعى برجل الى السلطان فاخذ منه مالا طمأ يضمن الساعى روى هذا عن زفر بنه قال كثير من مشايخنا
لمصلحة العامة (وفي) شرح الصباغى ان كانت السعاية بحق كالأداء أو دام على الفسق ولا يتعاطى بالعظة فاخبر السلطان فغرمه مالا لا يضمن
(وفي) فتاوى قاضى خان رجل ادعى على آخر سرقة وقدمه الى السلطان وطلب منه أن يضربه حتى يقر فضربه مرة أو مرتين أو حبسه خلف
الحبوس من التعذيب والضرب فصعد (١٠٦) السطع لينقلب فسقط من السطع فمات وقد كانت لحقته غرامة في هذه الحادثة فظهرت

السرقه على يد غيره كان
للورثة أن يأخذوا صاحب
السرقه بديه أبيهم
وبالغرامة التي أداها الى
السلطان (وفي الخيرة)
المضروب اذا شك الى
السلطان وأخذ مالا من
الضارب لا ضمان على
المضروب (وفي القنية) رجل
أخبر الظالم ان فلان حنطة
في مطهورة فأخذوها منه فله
أن يرجع بها على المخبر وكذا
اذا علمها الظالم لكن أمره
الساعى بالأخذ يضمن ولو قال
النمام للظالم فلان فرس
جيد فأخذ الظالم منه فالنمام
هناضامن اه

(نوع في الجحر)

وسببه الصغر والجنون
والرق فلم يصح طلاق صبي
ومجنون غلب على عقله
وعتقه ما وافراره ما (ومع)
طلاق العبد وافراره في

القاضى بما فيه * (مسئلة) * لو ثبت عدالة الشهود عند القاضى وقضى بشهادتهم ثم شهدوا عند القاضى
في حادثة أخرى ان كان العهد قريبا لا يشتغل بتعديله وان كان بعيدا يشتغل به وفي الحد الفاصل بينهما
قولان أحدهما انه مقدّر بستة أشهر والثاني انه مفقوض الى رأى الامام * (مسئلة) * قال اسمعيل بن حماد
ناقل عن أبي حنيفة رحمه الله أن بعض شهود لا يستل من عدالتهم شاهد اورد الظنة وشاهد عدل التعديل العلانية
وشاهد الغربة وشاهد الأشخاص بأن استعدى على الرجل يريد به أن يبعث خارج المصر ويأتى لان
القاضى لو اشتغل بتعديل شهود الغربة أو الأشخاص لا نقطع المسافر عن الرفقة ولهرب الخصم فلا يفيد
وشاهد يرد الظنة وقال محمد بن سماعة اذا سأله من شاهد يرد الظنة والأشخاص لان فيه ما الزام حق على
غيره وفيما فيه الزام على الغير لا بد من العدالة وليس في تقديم الغير بوتر كية العلانية الزام شئ على الغير
والله أعلم

(فصل فيمن يجوز تعديله ومن لا يجوز) قال محمد بن النوار ذكرهم من رجل أقبل شهادته ولا أقبل تعديله
لأنه يحسن أن يؤدى ما سمع ولا يحسن التعديل ويقبل تعديل الوالد لولده والولد لوالده وكل ذى رحم محرم
لرحمه أو رادبه تعديل السر لان تعديل السري ليس بشهادة انما هو اخبار وروايات في الاخبار سواء بخلاف تعديل
العلانية لانه من باب الشهادة * (مسئلة) * ويقبل تعديل المرأة لزوجها وغيره اذا كانت امرأة بريرة تخلط
الناس وتعاملهم لان لها خبرة بامورهم فيطيد السؤال والتعديل من أمور الدين فيستوى فيه الرجل
والمرأة كرواية الاخبار ورؤية هلال رمضان خصوصاً في تعديل النساء لان أحوال النساء في بيوتهن
لا يعرفها الا النساء حقيقة فان كانت امرأة مخدرة لا تبرز وليس لها خبرة فلا يكون تعديلها معتبرا * (مسئلة) *
وترك كية السر من العبد والاعمى والصبي والمخدور في القذف تقبل عنده ما خلا فالحمد * (مسئلة) * واذا
عدل المشهود عليه شهود المدعى ان قال مدعى في شهادتهم أو قال هم عدول في شهادتهم يقضى عليه بالمال
باقراره لا بالشهادة لان ذلك اقرار منه بالمال وان قال هم عدول ولم يرد عليه ذكر في الجامع الصغير انه لا يصح
هذا التعديل لان من زعم المدعى وشهوده ان المدعى عليه في الجور ظالم وكاذب فلا تصح ترك كيته وقال في
كتاب التزكية ويجوز تعديل الشهود عليه اذا كان من أهله لان تعديل الشهود عليه بمنزلة تعديل المزكى

حق نفسه لا في حق سببه فلو أقرب مال اخر الى عتقه ويجوز قود بخل (ومن) عقد منهم وهو يعقله أجاز وليه أو ردوان وافراره
ألفوا شيئا ضمنوا كذا في الوقاية (وفي) الهداية قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا أجبر على الجحر العاقل البالغ السفيه وتصرفه في ماله جائز وان كان
مجنونا مفسدا يتلف ماله فيما لا غرض له فيه ولا مصلحة (وقال) أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى وهو قول الشافعى رحمه الله تعالى يحجر عليه
ويمنع من التصرف في ماله (واذا) حجر القاضى عليه ثم رفع الى قاض آخر فابطل حجه وأطلق عنه جاز لان الجحر منه فتوى وليس بقضاء ألا ترى
انه لم يوجد المقضى له والمقضى عليه ولو كان قضاء فنفس القضاء مختاف فيه فلا بد من الامضاء حتى لو رفع تصرفه بعد الجحر الى القاضى الجاحر
أو الى غيره فقضى بطلان تصرفه ثم رفع الى قاض آخر نفذ ابطله لا اتصال الامضاء به فلا يقبل النقض بعد ذلك (ثم) هذا أبي حنيفة رحمه الله
تعالى اذا بلغ الغلام غير رشيد لم يسلم اليه ماله حتى يبلغ خسا وعشرين سنة فان تصرف فيه قبل ذلك نفذ تصرفه فاذا بلغ خسا وعشرين سنة سلم
اليه ماله وان لم يؤنس منه الرشد (وقال) لا يدفع اليه ماله أبدا حتى يؤنس منه الرشد ولا يجوز تصرفه فيه لان عله المنع السفيه فيبقى ما بقيت العلة
بوصار كالمهي (ولا) يحجر على المصالح لماله خلافا لشافعى لان الجحر عليه زجر وعقوبة كفى السفيه ولهذا لم يجعل أهلا للشهادة والولاية

هذه (ولنا) انه مصلح لماله فيكون الرشد مأثوماً منه فيدفع ماله اليه اقله تعالى فان استمر منهم رشد افادهم واليه أموالهم وقد علق الرشد
 بایناس رشد واحد لانه نكر في الاثبات والرشد في المال مراد بقول ابن عباس رضي الله عنهما فلا يكون الرشد في الدين مراد لانه حيث يتدبكون
 معقار شدين (وتخرج) الزكاة من مال السطية لانه واجب عليه وينفق على أولاده وزوجته ومن يجب عليه نفقته من ذوى أرحامه لان احباه
 ولده وزوجته من حوائجه والانفاق على ذوى الرحم واجب عليه حق القرية والسفلة لا يبطل حق الناس الا أن القاضي يدفع قدر الزكاة اليه
 ليصرفها الى مصرفها لانه لا بد من نيته لكونها عبادة لكن يبعث أميناً معه كي لا يصرفها في غير وجهها وفي النفقة تدفع الى أمينه ليصرفها لانه
 ليس بعبادة فلا يحتاج الى نيته وان أراد حجة الاسلام لم يمنع منها لانه واجب عليه بايجاب الله تعالى من غير صنعه ولا يسلم القاضي النفقة اليه
 ويسلمها الى ثقة من الحاج بنفقة عليه في طريق الحج كي لا يتلفها في غير هذا الوجه اهـ كلام الهداية (وفي) نصاب الذرائع ولا يحجر على المدين
 عند مولد كمن يحبس بالدين ان كان له مال حتى يقضى دينه (والقاضي) يقضى دينه (١٠٧) بدراهمه ودنانيره بغير أمره لانهم اعدوا لقضاء
 الدين (وقال) يحجر عليه

بطلب الغرماء الجور ويبع
 ماله لقضاء دينه بدراهم
 ويقسم ثمن ما باع من ماله
 بين غرمائه بالحصص
 وينفق عليه من ماله كما ينفق
 من مال السطية لان الانفاق
 لا بد منه دفعاً للهلاك
 (نوع في معرفة حد
 البلوغ) *

(وفي العمادى) البلوغ
 يكون تارة بالسن وتارة يكون
 بالعلامة والعلامة في الجارية
 الحيض والاحتلام والحبل
 وأدنى المدة تسع سنين هو
 المختار والعلامة في الغلام
 الاحتلام والاحتلام وأدنى
 المدة اثنتا عشرة سنة وأما
 السن في الغلام فهو اذا دخل
 في التاسعة عشر وفي الجارية
 اذا دخلت في السابعة عشر
 (وفي) بعض الروايات عن
 أبي يوسف رحمه الله تعالى

واقراره بكون الشاهد عدلاً لا يكون اقراراً بوجوب الحق على نفسه لا بحالة (مسئلة) * واذا عرف القاضي
 أحد الشاهدين بالعدالة ولم يعرف الآخر فزكى أحدهما الآخر هل تقبل قبل تقبل وقيل لا تقبل لانه
 منهم فيه

(فصل في الطعن والجرح في الشهود) * قال في المبسوط عدله واحد وخرجه آخر أعاد المسئلة وهذا قول
 محمد لان عدله عدالة والجرح لا يثبت بقول الواحد فصار اسبين وعندهما الجرح أولى لان الجرح
 والتعديل يثبت بقول الواحد عندهما وترجح الجرح على التعديل لان الجرح في الجرح اعتمد على الدليل
 وهو العيان والمشاهدة فان سبب الجرح ارتكاب الكبيرة (مسئلة) * جرح واحد وعدله اثنان فالتعديل
 أولى عدله جماعة وخرجه اثنان فالجرح أولى لانه لا يثبت الترجيح بزيادة العدد على الاثنين (مسئلة) *
 ذكر الخصاص في أدب القاضي ان الركوب في البحر الى الهند سبب الجرح لانه خاطر بدينه ونفسه وسكن
 دار الحرب وكثر سوادهم وعددهم وتشبه بهم اينال بذلك ما لا يرجع الى أهله غنياً فاذا كان لا يبالى أن
 يخاطر بدينه ونفسه فلا يؤمن أن يأخذ من عرض الدنيا فيشهد بالزور وكذا التجارة في قرى فارس فانهم
 بطعنونهم الربا وهم يعلمون

(فصل) * ولا تقبل شهادة الاشراف من أهل العراق لانهم قوم يتعصبون واذا نابت أحدهم نابتة أتى سيد
 قومه فشهد له سيد قومه وشفع فلا يؤمن من أن يشهد بالزور

(فصل) * لو أقام المدعى عليه بيته على جرح الشهود فان كان جرحاً لا يدخل تحت الحكم كالأقوال وانهم
 فسقوا أو استأجروا المدعى الشهود في هذه الشهادة أو أقر الشهود أنهم شهدوا بباطل وزور أو أقر وأن
 ما يدعيه المدعى بباطل لا تقبل بيته فان كان جرحاً يدخل تحت الحكم كالأقوال البيئية أنهم شهدوا بآكلوا رباً أو
 شربة خمر أو سرقوا أو أنهم عبيد أو محدودون في القذف أو أنهم شركاء في المشهود به أو أقر المدعى ان شهوده
 شهدوا بزور أو أقر أنه استأجرهم على هذه الشهادة تقبل بيته وقال ابن أبي ليلى والشافعي تقبل في الفصلين
 والجميع تعرف في المطولات (مسئلة) * قال الناصب الشاهدان عبدان وقالنا نحن خزان ان عرف القاضي
 حريتهما لا يلتفت الى قول المشهود عليه لانه يدعى خلاف الظاهر وان كان لا يعرفهما لا تقبل شهادتهما

انه احتسب زينة الشعر وهو قول مالك رحمه الله تعالى (وفي الهداية) واذا راق الغلام أو الجارية وأشكل أمرهما في البلوغ فقالا قد بلغنا
 فالقول قولهما وأحكامهما أحكام البالغين لانه معنى لا يعرف الا من جهتهم اظاهر فاذا أحسب رايه ولم يكذبهما اظاهر قبل قولهما كما يقبل
 قول المرأة في الحيض (وفي) فتاوى قاضي خان امرأة وهبت مهرها من زوجها وقالت أمام دركة ثم قالت لم أكن مدركة وكذبت فيما قلت
 قالوا ان كانت تشبه المدركات في ذلك الوقت أو كانت بماء المدركات لا تصدق لانهم لم تكن مدركة وان لم تكن كذلك فان القول قولها
 (وفي) فتاوى النسفي مثل عن قوم اصطلموا على شيء وفيهم مراهق وأقر المراهق عند الصلح انه بالغ ثم قال بعض الورثة بعد ذلك انه لم يكن بالغاً
 ولم يصح هذا الصلح قال القول قول الصبي بالبلوغ بشرط ان يكون ابن ثلاث عشرة سنة لان الأقل من ذلك نادر (الفصل الثالث عشر في
 النكاح) * اختلف أصحابنا رحمه الله تعالى فيه قال بعضهم انه مذدوب ومستحب واليه ذهب الكرخي (وقال) بعضهم فرض كفاية اذا قام به
 البعض سقط عن الباقي كالجهد وصلاة الجنائز (وقال) بعضهم انه واجب على سبيل الكفاية كرد السلام (وقال) بعضهم انه واجب حينئذ لكن
 بما لا اذاعة فاداعى طريق التعيين كصدقة الفطر والوتر والاضحية (وفي الجمع) قال بسن حالة الاعتماد ويجب في التوقان ويكره لحوف الجور

(وفي الهداية) وينعقد بالايجاب والقبول بلطفين يعبر بهما عن الماضي لان الصيغة وان كانت للاخبار ومضاهة قد جعلت للاشياء غير عادية
 الحاجة وينعقد بلطفين يعبر بهما عن الماضي وبلا تخبر عن المستقبل مثل أن يقول زو جنى فيقول زو جنتك لان هذا هو كبل بالنكاح
 والواحد يتولى طرفي النكاح (وينعقد) بلفظ النكاح والتزويج والهبة والتملك والصدقة والبيع ولا ينعقد بلفظ الاجارة في الصحيح ولا
 بلفظ الاحلال والاباحة والاجارة والوصية (ولا) ينعقد نكاح المسلمين الا بحضور شاهدين حريين عاقلين بالغين مسلمين أو رجل وامرأتين
 عدولا كانوا أو غير عدول أو محدودين في ذنف (وينعقد) النكاح بشهادة الاعميين عندنا خلافا للشافعي لان البصر شرط لاظهار النكاح
 عنده وعندنا بصير الشاهد ليس بشرط (وفي الذخيرة) ولا ينعقد النكاح بشهادة النائمين الذين لا يسمعون كلام المتعاقدين والاصميين
 (وذكر) القاضيان الاسبيجاني والسعدي ان النكاح ينعقد بشهادة الاصميين (ونص) القدوري على ان سماع الشهود كلام المتعاقدين
 هل هو شرط لانعقاد النكاح (١٠٨) فقد اختلف فيه فقال بعضهم ليس بشرط وانما الشرط حضورهم ما فيه ينعقد النكاح بشهادة الاصميين

وقال بعضهم لا بد من السماع
 فلا ينعقد بشهادة الاصميين
 (وفي المحيط) رجل تزوج
 امرأة بحضرة السكاري
 وهم يعرفون أمر النكاح
 غير أنهم لا يدرونه بعد
 ما صحوا انعقد النكاح لان
 هذا نكاح بحضرة الشهود
 (وفي البرزاي) اقبلت امرأة
 بالعربية تزوجت نفسي من
 فلان ولا تعرف ذلك وقال
 فلان قبالت والشهود يعلمون
 أولا يعلمون صح النكاح
 (قال) في النصاب وعليه
 الفتوى (وفي النوادر)
 رجل وامرأة اقرا بالنكاح
 بين يدي شاهدين عدلين
 فقال الرجل هذه امرأتي
 وقالت المرأة هذا زوجي فانه
 يصح النكاح وعليه الفتوى
 (وفي فتاوى قاضي خان)
 رجل له بنت واحدة اسمها

حتى يأتي بيينة لان الناس في الاصل أحرار الا في أربع مواضع أحدها هذا القول عمر رضي الله عنه النكاح
 أحرار الا في أربعة في الشهادة والحدود والقتل والقصاص فان أخبر واحد بحرية ما قبلت شهادتهما
 * (فصل) * ذكر في نوادر ابن رستم من محمد لولم تعدل شهود المدعي فسأل المدعي عليه القاضي أن يقضي برد
 شهادتهم حتى لا يشهدوا عند قاض آخر فانه يقضي بذلك ولو شهد عند قاض آخر بذلك ثم سأل المدعي عليه
 أن يكتب برد شهادته الى هذا القاضي فانه لا يجيبه الى ذلك وقال محمد في الكيسانيات اذا ردت شهادة شاهد
 فقال المدعي انا آتي بعدلين بعدلان شهودي في هذه المسئلة لم يقبل ذلك الكل من المحيط
 * (الفصل السابع) في ما يحذر منه الشاهد بعد شهادته فبطل * * (مسئلة) * لو شهد وليس بأجير ثم صار
 أجيرا قبل القضاء بشهادته بطلت شهادته فان لم ترد شهادته حتى يخرج من الاجارة ثم أعاد الشهادة تقبل
 شهادته * (مسئلة) * في نوادر ابن رستم لو شهد رجل لامرأة بحق ثم تزوجها قبل القضاء بطلت الشهادة
 * (مسئلة) * ذكر في المنتقى لو شهد لامرأة ثم طلقها فانقضت عدتها قبل القضاء برد شهادته فانه لا يقضي
 بها الا أن يعدها فان أعادها قضى بها

* (الفصل الثامن في صفة أداء الشهادة واللفظ الذي يصح به أداء الشهادة) * اعلم أن أداء الشهادة لا يصح
 بالخبر البتة فلو قال الشاهد لعلكم انا أخبرك أيها القاضي بان زيدا عند عمر ودينارا عن يقين فلا يجوز
 اعتماد القاضي على هذا الوعد ولو قال قد أخبرتك أيها القاضي بكذا كان كاذبا لان مقتضاء تقدم الاخبار منه
 ولم يقع والاعتماد على الكذب لا يجوز والمستقبل وعد الماضي كذب وكذلك اسم الفاعل المقتضى الحال
 كقوله انا أخبرك أيها القاضي بذلك فانه اخبار عن اتصافه بالخبر للقاضي وذلك لم يقع في الحال فالخبر كيف
 تصرف لا يجوز والاعتماد عليه قال في شرح التحرير وأما شرطه الزائد فنحن به شرط القبول والجواز وانه
 أمر واحد فقط أشهد حتى انه لو قال أعلم أو أتيقن لا يقبل ما لم يقل أشهد لان الشهادة خبر محتمل للصدق
 والكذب وانه لا يصلح حجة ما لم يتأيد به وهو لفظ أشهد لانه عين بدلالة قوله تزوجت خبرا عن المنافقين
 قالوا أشهد انك لرسول الله اتخذوا أيمانهم بجنة وجمعا اذا قال الرجل أشهد يكون حالها بالله عند علماءنا
 الثلاثة كما اذا قال أشهد بالله انتهى وهذا من شروط الزائدة التي وعدناك بالتنبيه عليها وانها أن لا يكون

عائشة فقال الاب وقت العقد زوجت منك بنتي فاطمة لا ينعقد انكاح بينهما ما ولو كانت المرأة حاضرة فقال الاب زوجتك
 بنتي فاطمة هذه وأشار الى عائشة وغطا في اسمها فقال الزوج قبلت جاز (وفي الخلاصة) أبو الصغيرة اذا قال زوجت بنتي فلانة من ابن فلان بكذا
 وقال فلان قبلت لابني ولم يسم الاب الابن ان كان له ابنان أو أكثر لا يجوز ان كان له ابن واحد صح (ولو) ذكر أبو البنت اسم الابن
 وقال زوجت بنتي من ابنك فلان فقال أبو الابن قبلت لابن ولوقال قبلت لاجل ابني ان سماه جاز أيضا وان لم يسمه ان كان له
 ابن واحد جاز وان كان أكثر لا يجوز (وفي المحيط) لو قال زوجت بنتي منك ولم يرد له هذا وله بنت واحدة جاز ولو كان له بنتان اسم الكبرى
 عائشة واسم الصغرى فاطمة فقال زوجت بنتي فاطمة منك ينعقد النكاح على الصغرى وان كان يريد تزويج الكبرى ولو قال زوجت بنتي
 الكبرى فاطمة يجب أن لا ينعقد النكاح على احدهما (امرأة) لها اسمان اسم سميت به في الصغر واسم سميت به في الكبر وصارت معروفة
 بهذا الاسم تزوج بالاسم الذي سميت به في الكبر (وقال) الامام طهير الدين الاصح الجمع بين الاسمين وبه يقضى (وفي البرزاي) رجل له بنتان
 متزوجتان وغير متزوجتان وقال عند الشهود زوجت بنتي منك ولم يسم اسم البنت وقال الخاطب قبلت صح وانصرف الى الفارغة (أجلب)

صاحب الهداية في امره زوجت نفسها بالتمن من رجل عند الشهود فليقله من الزوج شيئا لم يكن أعطاها المهر في المجلس انه يكون ذولا (قال)
 البرازي وأسكره صاحب المحيط وقال لا مال يمينه بل بإسائه قبلت بخلاف البيع فانه ينقذ بالتعاطي والنكاح لخطره لا ينقذ حتى يتوقف على
 الشهود وبخلاف اجازة نكاح الفضولي بالعقل لوجود القول ثمة (واذا) تزوج مسلم ذمية بشهادة ذميين جاز عند أبي حنيفة وأبي يوسف
 رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى لا يجوز (ويحرم) على الرجل نكاح أصوله أي الام والاب والجداد والجدات وان علوا وفعوه
 أي الولد وولد الولد وولد الولد وان سفوا وفعوه أصوله أي الاخوة والاخوات وأولادهم وأولاد أولادهم وان نزلوا والاعمام والعمات
 والاخوال والخالات ونكاح أم امرأته مثل ما لم لا وزوجة أبيه وأجداده وكذا يحرم عليه نكاح امرأة ابنه وبني أولاده ويحرم عليه نكاح
 أمه من الرضاع وانتم من الرضاغة ولا يحل له أن يجمع بين اختين بنكاح ولا يملك عين استمعا (ولا) بأس بان يجمع بين امرأة وابنة زوج كان
 لها من قبل لانه لا قرابة بينهما ولا رضاع (وقال) زفر رحمه الله تعالى لا يجوز لان ابنة الزوج (١٠٩) لو قدرته اذ كرا لا يجوز له التزوج بامرأة

أبيه (قائلا) امرأة الاب ولو
 صورته اذ كرا اجازة التزوج
 بهذه والشرط أن يصور ذلك
 من كل جانب (ومن) زنى
 بامرأة حرمت عليه أمها
 وابنتها وقال الشافعي رحمه
 الله تعالى الزنا لا يوجب حرمة
 المصاهرة (واجتمعوا) على انه
 لا يجوز لادم أن يتزوج ابنتها
 من الزنا (ومن) مسته امرأة
 بشهوة حرمت عليه أمها
 وابنتها وقال الشافعي لا
 تحرم (ثم) المس بشهوة ان
 تنتشر الآلة أو تزاد
 انتشارا هو الصحيح والمعتبر
 النظر الى الفرج الداخل
 ولا يتحقق ذلك الا عند
 اتسائها (ولو) مس فارتل
 فقد قبل لوجب الحرمة
 والصحيح انه لا يوجبها لانه
 بالانزال تبين انه غير مفضل
 الى الوطء وعلى هذا اتیان
 المرأة في دبرها لا يوجبها

منها بجر غم أو دفع غرم وقد تقدم وثالثها كون الشهادة صدقاً عند القاضي بدليله ورابعها أن تقع
 الشهادة على ختم حاضر وخامسها أن يتقدمها دعوى صحيحة وسادسها أن تكون موافقة للدعوى بمعنى
 وسابعها أن تقع لمعالم على معلوم وثامنها الاتفاق في اللفظ الشهادة وتاسعها عدد أربع في الشهادة بالزنا
 وعاشرها الذكورة في العقوبة والله أعلم وكذلك اذا قال الحاكم للشاهد بأي شيء تشهد فقال حضرت عند
 فلان فسمعته يقر بكذا أو أشهدني على نفسه بكذا أو شهدت بينهما بصدور البيع أو غير ذلك من العقود
 لا يكون أدعاء شهادة ولا يجوز للمحاكم الاعتماد على شيء من ذلك بسبب ان هذا ما يخبر عن أمر تقدم فيصير
 أن يكون قد اطلع بعد ذلك على ما منعه من الشهادة به من فسح أو اقالة أو حدوث ريبة للشاهد فتدفع الاداء
 فلا يجوز لاجل هذه الاحتمالات الاعتماد على شيء من ذلك اذا صدر من الشاهد بل لا بد من انشاء الاخبار
 عن الواقعة المشهودة باموال النساء ليس بخبر ولذلك لا يحتمل التصديق والتكذيب فاذا قال الشاهد أشهد
 عندك أيها القاضي كان انشاءه ولو قال شهدت لم يكن انشاءه وعكسه في البيع لو قال أي علم لم يكن انشاءه للبيع
 بل اخبار لا ينقذه البيع بل هو وعد في المستقبل ولو قال بعثت كان انشاءه للبيع فلا انشاء في الشهادة
 بالمضارع وفي العقود بالماضي وفي الطلاق بالماضي واسم الفاعل نحو أنت طالق وأنت حر ولا يقع الانشاء
 في البيع باسم الفاعل كما تقدم في الشهادة نحو أنا شاهد عندك بكذا أو أنا بآبائك بكذا فهذا ليس انشاء قال
 القرافي وسبب الفرق بين هذه المواطن الوضع العرفي فواضعه أهل العرف الانشاء كان انشاءه مالا فلا فان
 اتفق ان العوائد تغيرت وصار الماضي موضعاً لانشاء الشهادة والمضارع لانشاء العقود جاز للمحاكم
 الاعتماد على ما صار موضعاً لانشاء ولا يجوز له الاعتماد على العرف الاول

(فصل) في الشافعية نظر بقى في الشهادة بالمصدر واسم المفعول والشهادة بالصدور فاذا قال الشهود نشهد
 أن هذا وقف وهذا بيع من فلان أو هذه منكوبة فلان فان الحاكم يحكم بموجب شهادتهم ويكون ذلك
 متضمناً للحكم بصدور الوقف ونحوه ولو قالوا نشهد بصدور الوقف أو بصدور البيع لم يحكم بموجب شهادتهم
 لاحتمال تغير تلك العقود وكما لو اسحق الوقف أو صدرت الاقالة في المبيع ونحو ذلك فانه الشيخ سراج الدين
 البلقيني في بعض تعاليقه وهو الذي أشار اليه تقي الدين السبكي فيما قدمناه عنه قبل هذا فينبغي ان يتأمل ذلك

(واذا) طلق الرجل امرأته طلاقاً باتناً أو رجعياً لم يجز له أن يتزوج بائناً حتى تنقضي عدتها (ولا) يتزوج المولى أمته ولا المرأة عبدها ولا يجوز
 تزوج الكتابيات لا الجوسيات ويجوز تزوج الصابئات ان كانوا يؤمنون بنبي ويقرن بكاتب (ويجوز) للمعمر والحرمة أن يتزوجاني
 حاله الاحرام (وقال) الشافعي لا يجوز لقوله عليه السلام لا ينكح المحرم ولا ينكح (ولنا) ما روى انه صلى الله عليه وسلم تزوج ميمونة رضي
 الله عنها وهو محرم وما رواه محمول على الوطء (ولا) يتزوج أمة على حره ويجوز تزوج الحررة عليها فان تزوج أمة على حره في عدته من طلاق بان
 لم يجز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويجوز عندهما (وللعمر) ان يتزوج أربعاً من الحررات والاماء وليس له أن يتزوج أكثر من ذلك لقوله
 تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع والتخصيص على العدد يمنع الزيادة عليه (وقال) الشافعي رحمه الله تعالى لا يتزوج
 الا أمة واحدة لانه ضروري عنده والحجة عليه ما تاولنا اذا لامة المنكوبة يتغمها اسم النساء كلفي الظاهر (ولا) يجوز للعبد أن يتزوج أكثر من
 اثنين (وقال) مالك رحمه الله تعالى يجوز لانه في حق النكاح بمنزلة الحر عنده حتى ملكه بغير اذن المولى (ولنا) أن الرق منصف في تزوج
 العبد اثنين والحر أربعاً طهار الشرف الحرية فان طلق الحر احدى الأربع طلاقاً باتناً لم يجز له أن يتزوج رابعة حتى تنقضي عدتها خلافاً

للساقي وهو نكاح الاخت في عدة الاخت (فان) تزوج جلي من زنا جاز النكاح ولا يبطأ حتى تضع جلاها وهذا عند أبي حنيفة ومحمد
 رجهما الله تعالى (وقال) أبو يوسف رجهما الله النكاح فاسد (وان) كان الحمل ثابت النسب فالنكاح باطل بالاجماع (ونكاح) المتعة باطل
 وهو أن يقول لامرأة أتمتعت بك كذا مدة بكذا من المال وقال مالك هو جائز (والنكاح) الموقت باطل مثل أن يتزوج امرأة بشهادة شاهدين
 عشرة أيام وقال زفره وصحح لازم ويطلب التوقيت * (نوع في الاولياء والا كفاء) * وينعقد نكاح الحرة العاقلة البالغة برضاها
 وان لم يعقد عليها ولي بكرة كانت أو ثيبا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رجهما الله تعالى في ظاهر الرواية (وعن) أبي يوسف رجهما الله تعالى انه لا ينعقد
 الا بولي (وعن) محمد رجهما الله تعالى ينعقد موقفا (وقال) مالك والشافعي رجهما الله تعالى لا ينعقد النكاح بعبادة النساء أصلا (ثم) في ظاهر
 الرواية لا فرق بين الكف وغير الكف الا ان الولي حق الاعتراض في غير الكف (وعن) أبي حنيفة وأبي يوسف رجهما الله تعالى انه لا يجوز
 في غير الكف لانه كم من واقع لا يرفع (وفي) (١١٠) الحقائق المطابقة ثلاثا اذا زوجت نفسها من غير كف ودخل بها الزوج ثم طلقها لا تحل

للزواج الاول على ما هو
 المختار (قلت) وهذا مما
 يحفظه (ولا) يجوز
 لأولي اجبار البكر البالغ على
 النكاح خلافا للشافعي
 (واذا) استأذنها فسكتت
 أو ضحكت فهو إذن وقيل اذا
 ضحكت كالسنة تارة بما
 سمعت لا يكون رضا واذا
 بكت بلا صوت لم يكن ردا
 وقيل هذا اذا خرج اللمع
 بلا صوت كالعويل لانها
 تحزن على مفارقة بيت
 أبيها فانما اذا كان ابكتها
 صوت كالعويل فانه يكون
 ردا (وفي) فتاوى قاضي خان
 انه يمتحن اللمع فان كان
 باردا فهو رضا وان كان حارا
 فليس برضا (وجوز) نكاح
 الصغير والصغيرة اذا
 زوجها ما لولي بكرة كانت
 الصغيرة أو ثيبا (والولي)
 هو العصبة فان زوجها ما لآب

*(القسم الثاني في أنواع البيئات وما يتزل منزلتها ويجري مجراها
 وينحصر ذلك في أحد وخمسين بابا)*

الاول في القضاء باربعة شهود وذلك في الشهادتين على وجهين الاول شهادة على رؤية
 الزنا فهذا الوجه هو المنطق على انه لا بد من أربعة شهود لقوله تعالى فاستشهدوا عليهن أربعة منكم وقوله
 تعالى ثم لم يأتوا بأربعة شهداء الوجه الثاني الشهادة على الاقرار به ولو كان أربع مرات عند غير الامام لم تقبل
 الشهادة عليه ولا يعتبر ذلك الاقرار لانه لا يخلو اما أن يكون مقرا أو جاحدا فان كان مقرا لم يوجد شرط قبول
 الشهادة وان كان منكرا فهو رجوع عن الاقرار فيسقط به الحد وهذا خلاف للمالكية فانهم -م يجوزوا
 الشهادة على الاقرار به ولو مرة واختلفوا هل يكفي شهادة رجلين على المقر أو لابد من شهادة أربعة على الاقرار
 فهذا خلاف لسننه * (فرع) * والحد لا يتعلق بالاقرار حتى يقر أربع مرات في أربعة مجالس مختلفة
 من مجالس المقر دون القاضي ولا يسأل في الاقرار حتى يزني ويسأل ذلك الشهود لان التقادم لا يؤثر في الاقرار
 ويؤثر في الشهادة ويجوز ان يسأل في الاقرار أيضا لاحتمال انه زنى حالة الصبا * (مسئلة) * ولو أقرب الزنا
 مرتين وشهد عليه أربعة عدول بالزنا ذكر في النوادر أنه لا يحسد عند أبي يوسف وعند محمد * (مسئلة) *
 ولا يجوز في تركية السر في الزنا الا أربعة عند محمد رجهما الله من المحبط * (فرع) * الشهادة على الشهادة
 قال في الاصل لا يجوز على شهادة رجل أقل من شهادة رجلين أو رجل وامرأتين من الخلاصة * (مسئلة) *
 الامان لا يكفي فيه أقل من أربع شهادات لانها شهادات عند ناموكدة بالامان لان الله استثناهم من
 الشهادتين بقوله والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء الا أنفسهم والمستثنى يكون من جنس المستثنى
 منه ثم قال أربع شهادات بالله والباء للقسم فجعلنا الركن شهادات مؤكدة بالامان والزواج يصلح شاهدا
 في اثبات الزنا ولهذا اذا شهد معه ثلاثة بالزنا عليها لم يكن الزوج قاذفا فخذ المرأة * (مسئلة) * الشهود الذين
 يحضرون عقوبة الزنا أقلهم أربعة * (مسئلة) * اذا ادعى الى الشهادة على امرأة لا يعرفها فلا يشهد عليها
 في قول أبي حنيفة حتى يشهد عنده جماعة أنها فلانة أقلها أربعة وقيل ثلاثة خلافا لصاحبه * (مسئلة) *
 الشهادة المسماة بالعربية اذا تحملها بالتسامع في النكاح والوقف والنسب والولاء وما أشبه ذلك وهو أن

والجد فلا خيار لهما بعد بلوغهما لانهما كامل الرأي وافر الشفقة فيلزم العقد بغيرهما (وان) زوجهما غير الآب
 والجد فكل واحد منهما الخيار اذا باع ان شاء أقام على النكاح وان شاء فسخ وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رجهما الله تعالى (وقال) أبو يوسف
 رجهما الله تعالى لا خيار لهما اعتبارا بالآب والجد (وذكر) الناطقي في روضته اذا عضل الآب بنته الصغيرة عن التزوج فزوجها القاضي
 قال أبو يوسف رجهما الله تعالى يجوز ولا يلتفت الى الآب (القاضي) اذا زوج الصغيرة من نفسه فهو نكاح بلا ولي لان القاضي رعية في حق
 نفسه وكذا اذا زوج من ابنه لا يجوز لانه بمنزلة الحكم وحكم القاضي لابنه باطل بخلاف غيره من الاولياء حيث يجوز لابن العم أن يزوجه بنت
 عمه من نفسه أو ابنه (واذا) غاب الولي الاقرب بغيبة منقطعة جاز لمن هو أبعد منه في الولاية أن يزوجه ويلزم تزوجه حتى لو جاء الاقرب لا يبطل
 ما عقده الابد (والغيبه) المنقطعة أن يكون في بادئ الاتصال القوافل اليه في السنة الامرة واحدة وهو اختيار القسدي وقيل أدنى مدة السفر
 وهو اختيار بعض المتأخرين وقيل اذا كان بحال يغترب الكفو الخاطب استطلاع رأيه وهذا أقرب الى الفقه لانه لا نظري في إبقاء ولا ينعقد حينئذ
 * (نوع في الكفاءة) * (وفي الهداية) الكفاءة تعتبر في النسب لانه يقع به التفاهير ففرش بعضهم أ كفاء لبعض والعرب بعضهم

الكفا لبعض (وأما المولى فمن كان له أبوان في الإسلام فصاعدا فهو من الكفا يعني لمن كان له آباء فيه (ومن) أسلم بنفسه أو له أب واحد في الإسلام لا يكون كفو المولى أبوان في الإسلام لان تمام النسب بالاب والجد (ومن) أسلم بنفسه لا يكون كفو المولى له أب واحد في الإسلام (وتعتبر) أيضا في الدين أي الديانة وتعتبر في المال وهو أن يكون ماله كالنهر والنفقة وهذا هو المعتبر في ظاهر الرواية حتى ان من لا يملكهما أولا يملك أحدهما لا يكون كفو (وفي البرزقي) العجمي العالم كفو للعربي الجاهل لان شرف العلم أقوى وأرفع (وكذا) العالم الفقير كفو للعربي الجاهل وكذا العالم الذي ليس بقرشي كفو للجاهل القرشي والعالي المجهول النسب لا يكون كفو المعروف النسب (امرأة) زوجت نفسها من رجل ولم تعرف انه حر أو عبد فاذا هو عبد ما ذون بالنكاح ايس لها المصحح ولا وليا لها مطلب ولا ينفسخ بلافسخ القاضي ويكون فرقة من غـ ير طلاق حتى انه لو لم يدخل بها الا يلزمه شيء (تزوج) الفضولي موقوف ينقض بالاجازة ويبطال بالرد اصدور الركن من الامل مضافا الى المحل ولم ينقض قبل الاجازة لعدم الولاية (وكذا) نكاح العبد والامة بغير اذن المولى (وان) (١١١) تزوج العبد باذن مولاه فالمهر دين

في رقبته يباع فيه لانه دين وجب عليه لوجود سببه من أهله فقد ظهر في حق مولاه لاذنه به فيتماع رقبته كدئون التجارة (وأنتيجة) الكفار بعضهم من بعض جائزة (وقال) مالك فاسدة (لذا) قوله عليه السلام ولدت من نكاح لامن سفاح (ويجوز) للانصراف أن يستزوج بالمجوسية لان الكفر كاهلة واحدة (ذمي) تزوج مسلمة يفرق بينهما ويعزران لانها معصية ويعزر الزوج أيضا (واذا) أسلم الذي لم يتركه على النكاح لانه وقع فاسدا كذا ذكره السروجي في آداب القضاء

* (فوع في المهر) * يصح عقد النكاح بغير تسمية المهر لان النكاح

يشيع على السنة قوم لا يتصور قواطعهم على الكذب قالوا أقلها أربعة ويشهد ولا يفسر فان فسر فليست بعرفية فلا تقبل وقيل تقبل والله أعلم

(الباب الثاني في القضاء بشاهدين لا يجزئ غيرهما)
وذلك في النكاح والرجعة والطلاق والخلع والغدة والتملك والمباراة والعق والاسلام والردة والولاء والنسب والكتابة والتدبير والبيع والاقالة والخيارات والشركة والحالة والجمالة والكفالة والوكالة والشرب والقذف والحراية والاحلال والاحسان وقتل العمد والصلح فكل هذه الاحكام لا تثبت الا بشاهدين رجلين عدلين مقبولين الا في الزنا فان شهد في هذه الامور شاهد واحد حدث حكما آخر بيانه لو شهد واحد على الطلاق قبل الدخول أو على الطلاق البائن وطابت المرأة من القاضي أن يضعها على يدي عدل ان كان الشاهد فاسقا لا يضعها لان لا توجب حكما وان كان عدلا فان قالت الشاهد الا خرجائب لا يضع لانه ربما لا يحضر فلا يطل حق الزوج بالشك وان قالت حاضرا يضع استحضانا لان قول الواحد العدل في باب المحرمات مقبول وأما البضع محتاط فيسهل فيحول بينهما احتياطا ولكن لا تجب الحيلولة لان سبب الحل قائم وهو النكاح حتى لو لم يحل بينهما الا بالناس به وكذلك لو شهد شاهدان مستوران له أن يحول بينهما وان كان بعد الدخول لا يحول بينهما لانهم امام معتدة أو منكوبة فمكناهيت الزوج ولان مطلق الطلاق لا يحرم الوطء ولا الخلو فان عجزت عن الاتيان بأخر حدثت شهادة الشاهد ولو كان عدلا * (فرع) * ثم اذا شهد في باب النكاح شاهد واحد فان كان الزوجان مقررين أشهدا شاهدا آخر وأجبر الا بغيرهما وان كان أحدهما منكرا لم يحلف المشهود له مع الشاهد عند أبي حنيفة اذ لو نكل لا يقضي بنكوله لان القضاء بالنكول هو هنا معذرا لا يجوز أن يجعل النكول انرا لانه لو صار مقرر الصار انكاره كذا والكذب حرام ولا يجوز أن يجعل النكول بدلا لان البدل والاباحة لا تجرى في الاشياء المخصوصة لان الابضاع والنفوس محترمة لعينها حق الله ولا بعد فلا تباع باباحة العبد وعندهما يستخاف * (مسئلة) * واذا كان الحكم ابطال شهادة الفرد وقتلنا بقولهم ما يستخاف فان نكل يقضي بنكوله وكذلك الحكم فيمن أقام شاهدا على قتل وعجز عن الاخر أن يدر شهادة الشاهد وتوجه عليه اليمين فان حلف برئ وان نكل من الحلف ايس

عقد انضمام وازدواج لغة فيتم بالزوجين (ثم) المهر واجب شرعا ابانة لشرف المحل فلا يحتاج الى ذكره اهمية النكاح (وأقل) المهر عشرة دراهم (ولو) سمي أقل من عشرة فلها العشرة (وقال) زفر رجه الله لها مهر المثل لان تسمية ما لا يصلح مهرها كأنعدامه (ولو) طلقها قبل الدخول بها يجب خمسة عند علمائنا الثلاثة وعند من يجب المنة كما اذا لم يسم شيئا (ومن) سمي مهر عشرة فما زاد فعليه المسمى ان دخل بها أو مات عنها (وان) طلقها قبل الدخول بها والخلوة فلها نصف المسمى لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل أن تمسوهن الا يتوسرطه أن يكون قبل الخلوة لانها كالنكاح بها عندنا (وان) تزوجها ولم يسم لها مهر أو تزوجها على أن لا مهر لها فلها مهر مثاها ان دخل بها أو مات عنها (وقال) الشافعي رجه الله تعالى لا يجب شيء في الموت وأكثروا على انه يجب في النكاح (ولو) طلقها قبل الدخول بها فلها المنة لقوله تعالى ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره الآية (ثم) هذه المنة واجبة رجوعا الى الامر وفيه خلاف مالك رجه الله تعالى والمنة لا تزيد على نصف مهر مثلها ولا تنقص عن خمسة دراهم وتعتبر بحاله في الصحيح (وهي) درع ونجار ومحفنة (واذا) زوج الرجل بنته على ان تزوجه الا آخر بنته أو اخته لا يكون أحد العقد من عوضا عن الآخر فانه قد ان جائز ان يكل واحدة منهما بمهر مثلها (وقال) الشافعي رجه الله تعالى يبطل العقدان

(وان) تزوج حراماً على خدمته سنة أو على تعليم القرآن فإلها مهر مثلها (وقال) محمد لها قيمة خدمته (ومهر) مثلها باعتبار بائنها أو عمتها وبنات أعمامها فان لم يوجد منهم أحد فمن الجانب أي يعتبر مهر مثلها من قبيلة مثل قبيلة أبيها ولا يعتبر بأمها أو خالتها اذ لم يكونا من قبيلتها فان كانت الام من قوم أبيها بان كانت بنت عمه فحينئذ يعتبر بمهرها (ويعتبر) في مهر المثل أن تتساوى المرأة في السن والجمال والمال والعقل والدين والبلد والعصر والعنة (قالوا) ويعتبر التساوي أيضا في البكارة والثبوت (وللمرأة) أن تمنع نفسها حتى تأخذ المهر المثل (وتمنعه) أن يخرجها أي يسافر بها (وايس) للزوج أن يمنعها من السفر والخروج من منزله وزيارتها حتى يوفيه المهر كله أي المثل (ولو) كان المهر كاملاً مؤجلاً فلا فليس لها أن تمنع نفسها لاسقاط حقها بالتأجيل كفي المنبيع (ولو) كان المهر حالاً فآخرته شهر فليس لها أن تمنع نفسها عندهما وعند أبي يوسف لها ذلك لان هذا تأجيل طارئ كان حكمه حكم التأجيل المقارن (ولو) قال نصفه ومثل ونصفه مؤجل ولم يذكر الوقت للمؤجل اختلف (١١٢) المشايخ رحمهم الله تعالى فيه (قال) بعضهم لا يجوز الاجل ويجب حالا كما اذا قال تزوجتك على

ألف ووجهة (وقال) بعضهم يجوز ويقع ذلك على وقت وقوع الفسقة بالموت أو بالطلاق (وروي) عن أبي يوسف ما يؤيده هذا القول وهو أن رجلاً كفلاً لامرأة عز زوجها نفقة كل شهر يلزمه نفقة شهر واحد في الاستحسان (وذكر) عن أبي يوسف أنه يلزمه نفقة أكل شهر مادام النكاح بينهما قائماً فكذلك ههنا (ومن) تزوج امرأة ثم اختلف في المهر فاقول قول المرأة في مهر مثلها والقول قول الزوج فيما زاد على مهر المثل (وان) طاقها قبل الدخول بها فالقول قوله في نصف المهر وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله القول قوله قبل الطلاق

حتى يقرأ أو يحلف على الطرف ويقضي بالنكول في القصاص عنده وعند ما يقضي بالنكول في النفس بالدية أنظر المحيط وشرح التحرير في باب النكول عن اليمين (تنبيه) فان أقر بالحق الشهود به عليه بسبب طول السجن أخذ باقراره ولم يكن السجن في حقه كراهة لانه سجن بحق بخلاف الاكرام ظلماً (الباب الثالث في القضاء بشاهد من أو بشاهد وامرأتين) أما القضاء فيما يقضي فيه بشاهدين فقد تقدم بيانه وأما شهادته رجل وامرأتين فقبولة في جميع الاحكام الا في الحدود والقصاص وعند الشافعي لا تقبل الا في الاموال وتوابعها والصحيح قولنا لان المرأة ساوت الرجل فيما يثبتني عليه أهلية الشهادة وهو القدرة على المشاهدة والضبط والحفظ والاداء لوجود آلة القدرة وهو العقل المميز المدرك للأشياء واللسان الناطق فتفيد شهادة النساء حصول غلبة الظن وطمأنينة القلب بصديق الشهود بخلاف شهادة النساء وحدهن لا تقبل لان غلبة الظن تحصل بخبرهن ولكن الشرع لم يعتبرها حاجة لانهن منهيات عن الخروج وذلك بسبب الفتنة والفساد وسبب الفساد يجب نفيه فروعبت الذكورة في أحد الشرطين حسماً للمادة الفساد بالقدر الممكن (مسئلة) ولا تقبل شهادة النساء في الحدود لما روي الزهري انه قال مضت السنة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم والخليفين من بعده أبي بكر وعمر رضي الله عنهما ما أن لا شهادة للنساء في الحدود والقصاص ولانه تمكنت الشبهة في شهادتهن من حيث غلبة السهو والنسيان والحدود لا تثبت مع الشبهة (مسئلة) لو شهد رجل وامرأتان ان زيدا نكح زينب أو طلقها أو اعتق عبده أو كاتبه أو رضعها تقبل وقال الشافعي لا مدخل لشهادة النساء مع الرجال الا في الاموال لان عنده النكاح لا يثبت بشهادة رجل وامرأتين لان في شهادتهن زيادة احتمال نقصان عقلهن وقد تقدم الاحتجاج فلا فائدة في الاعادة (مسئلة) عند زفر الاعمش ان لا يثبت بشهادة رجل وامرأتين لانه شرط بمعنى العلة فلو لم يكن الان معنى العلة من العلة يجري مجرى الشبهة مع الحقيقة والشبهة في الباب ملحة بالحقيقة وعندنا يثبت ما بيننا ان شهادة رجل وامرأتين مثل شهادة رجلين فيما ليس بعقوبة ولا له عقوبة نقلاً وعقلاً والاحصان ليس بعقوبة لانه عبارة عن خصال جيدة كالحرية اذ الخصال الجيدة لا تصلح علة للعقوبة وقوله شرط بمعنى العلة ممنوع ببيانه وهو ان الشرط الذي هو بمعنى العلة ما ينفى الى حكم

وبعد الا ان يأتي بشئ قابل ومعناه ما لا يتعارف مهرها وهو الصحيح (ولو) كان الاختلاف في أصل المسمى فيجب مهر المثل العلة بالاجماع (ومن) بعث الى امرأته شيئاً فقلت هو هديته وقال الزوج هو مهر فاقول قوله لانه هو المثل فكان أعرف بجهة التملك كيف وان الظاهر انه يسعى في اسقاط الواجب (قال) الا فيما هيئ للكل كالطوى والخبز والفاكهة مما لا يملك في المهر عادة فان القول فيه قولها ولا يكون مهر اجمال لان الظاهر يكذبه وأما سائر الاموال فقد يكون مهر او قد يكون هدية قاله البيان ولو لم يكن مهياً للكل نحو شاة أو حنطة أو لوز مما يبيع مثلها شهر فاقول قوله مع عني (وفي الذخيرة) رجل زوج ابنته وجهازها جهاز فسات ثم زعم ان الذي دفعه اليها أمانة وانه لم يهبه لها وانما هو عارية فاقول قول الزوج انه ملك الزوجة وعلى الأب البيعة انه عارية لان العارية لا تثبت بمجرد دعواه لها ما لم يبرهن هولان الظاهر شاهد لازوج (وحكى) عن القاضي الامام على السعدي رحمه الله تعالى ان القول قول الاب لان الديات استقيمت من جهة فيكون القول قوله باي جهة أثبتا وبه أخذ بعض مشايخنا (وذكر) شمس الأئمة السرخسي في السير الكبير هكذا ان القول قول الاب وقال لان العارية تبرع والهبة تبرع والعارية اذا نكحها فتمثل على الادنى (قال) الصدر الشهيد والختار للفتوى انه ان كان العرف

مستمر ان الابد يدفع البها جهاز الاعارية كافي ديارنا القول قول الزوج وان كان العرف مشتر كافي القول للاب (قال) فاضى خان رحمه الله ان
الجواب فيمدل على التفصيل ان كان الاب من الاشراف والكرام لا يقبل قوله ان الجهاز عارية وان كان ممن لا يجهر البنات بمثل ذلك قبل قوله
(وفي العمادى) رجل غرر رجلا وقال أزوج بتي منك وأجهزها جهازا عظيما وما تدفع الى من المعجل أردت اليك مع ثلاثة أمثاله فتزوج
الرجل ودفع النقد الى أبي المرأة بقدر وسعه ثم ان أبا البنت لم يجهرها ولم يدفع الى الزوج شيئا هل الزوج أن يرجع عليه بما زاد على تقديمها
مثلا لرواية فيه الا أن صدر الاسلام البردوى وعماد الدين النسفى وجمال الاسلام الشريف والصدور الكبير برهان الدين ومشايخ بخارا رجعهم
الله تعالى أفتوا ان الزوج يطالب أبا المرأة بالتجهيز فان جهزوا لا يسترد ما زاد على تقديمها (وقد) قدروا الجهاز بالنقد والقاضى الامام
صدر الاسلام البردوى وعماد الدين النسفى رحمهما الله تعالى قدر الكل دينار من النقد ثلاثة دنائير من الجهاز أو أربعة دنائير فالزوج يطالبه
بهذا القدر ولا يسترد ما زاد على تقديمها (قال) رحمه الله وقد استفتيت من بعض (١١٣) مشايخ بخارا كالقاضى جلال الدين والشخ
الاجل برهان الدين فاجابوا كما

كتبنا وقالوا ان اختار مشايخ
بخارا هكذا (وفي) فتاوى
ظهري الدين المرغيناني
الصحيح انه لا يرجع على أبي
المرأة بشئ لان المالبة في باب
النكاح ليست بمقصود أصلى
(وفي) فوائد صدر الاسلام
طاهر بن محمود تزوج امرأة
ودفع اليها النقد ولم تأت
بالجهاز الى بيت زوجها هل
تجبر على ذلك قال القاضى
الامام جلال الدين رحمه الله
تعالى للزوج أن يطالبها
بالجهاز بمقدار ما أعطاهما من
النقد على عرف الناس
وعادتهم (تزوج) امرأة
على انها بكر فاذا هي غير بكر
وقد أعطاهما المهر هل له أن
يرجع عايم بما زاد على نقد
مثلا فعلى قياس ما اختاره
صدر الاسلام البردوى ومن
وافقه من مشايخ بخارا في

العمة بواسطة الافضاء الى علة والاحضان ليس بمـ هذه المثابة لانه لا يفضى الى الحد بواسطة الافضاء الى علة
وهو الزنا لان الاحضان نعمة والنعم أثرها من المنع منع الكفران والزنا كفران فيكون الاحضان مانعا وما
يكون مانعا لا يكون مفضيا والله أعلم
(الباب الرابع في القضاء بالبينة التامة مع عين القضاء)
ويسمى عين الاستبراء وهو ذلك أن يشهد شاهدان لرجل بشئ معين في يد آخر فانه لا يستحق حتى يحلف
ماباع ولا وهب ولا خرجت من يده بطريق من الطرق المزية للملك وهو الذى عليه الفتي والقضاء وعاله
الاصحاب بأنه يجوز أن يكون باعها من المدعى عليه أو غير ذلك من الاحتمالات ومع الاحتمالات لا بد من
اليمين قال في معراج الدراية على شرح الهداية مانعة وأجمعوا ان المدعى بعد إقامة البينة يحلف أنه ما استوفاه
ولا أبرأه وان لم يدع الخصم قال ولا يعلم فيه خلاف ذكره في فصل النكول فانظره وقال في التجريد وان ادعى
رب الدين أن له مالا باطنا خلفه القاضى بعد شهادة الشهود على الافلاس لانه ادعى شيئا خارجا عن علم الشهود
فتأمل ذلك وقابل بين العبارتين *(مسئلة)* قال بعضهم وعين القضاء مستوجبة على من يقوم على الميت
أو على الغائب أو على اليتيم أو على من يستحق شيئا من الحيوان ولا يتم الحكم الا بها *(مسئلة)* ويمين
المستحق على البت انه ماباع ولا وهب ويمين الورثة على العلم انه ما خرج عن مالك ومورثهم بوجه من الوجوه كلها
وان ملك جميعهم يعنى الورثة باق عليه الى حين عيנם وهذه التهمة في اليمين تكون على البت *(مسئلة)*
اذا ادعى رجل بدين على ميت وأقام البينة التامة عليه فان كان ورثته كبارا ولم يدع وارفع الدين من وارثهم
ولامن أنفسهم لا يلزم رب الدين يمين وهو يؤيد عبارة التجريد بخلاف ما لو كانوا غارا فلا بد من اليمين
(مسئلة) قال بعض المتأخرين واذا شهد لرجل شاهدان على دين لايه حلف انه ما يعلم ان أباه اقضى
من ذلك شيئا وان كان شيئا معينا فاسحبه بشاهد دين حلف انه ما يعلم ان أباه باع ولا وهب ولا خرج من يده
بوجه من وجوه الملك *(تنبيه)* واليمين في ذلك على من يظن به علم ذلك ولا يمين على من لا يظن به علم ذلك
ولا على صغير ومن نكل ممن تلزمه اليمين منهم سقط من الدين حصته فقط *(تنبيه)* من أقام بينة على
حاضر بدين فلا يخاف مع يمينته على اثبات الحق ولا على انه ما قبض منه حتى يدعى المطلوب انه دفعه اليه أو دفعه

(١٥ - معين الحكم) مسئلة الجهاز ينبغي أن يكون له ذلك (وفي) فتاوى ظهري الدين المرغيناني انه لا رجوع له بشئ لان مادفعه
اليها ليس هو في مقابلة البضع وانما هو للاستمتاع بها (وذكر) خمس الاثمة السرخصى رحمه الله تعالى اذا نعى الى امرأة بموت زوجها فاعتدت
وتزوجت بآخر وولدت ثم جاء الاول حيا فعند أبي حنيفة رحمه الله الولد للزوج الاول سواء جاءت به لاقل من سنة أشهر أو لاقل من سنتين أو
أكثر لانه صاحب الفراش الصحيح والثاني صاحب الفراش الفاسد فصار كمن زوج أمته فجاءت بولد فانه ثبت النسب من الزوج دون المولى
ولو ادعى ما ذكره الحقبة أبو الليث رحمه الله تعالى في حجة أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان اتفاق الاول لو كان حاضرا أو كان متغيبا مخفيا فالولد
للاول هكذا ذكر أبو يوسف رحمه الله تعالى في الامالى في هذا الفصل اتفاقا وان نفي الاول والاخر الولد أو نفي أحدهما فهو الاول على كل حال
ولا حد عليه ولا لعان (وروى) عبد الكريم الجرجاني عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى انه رجع من هذا القول وقال يثبت النسب من الزوج
الثاني (وقال) أبو يوسف فان جاءت به لاقل من ستة أشهر منذ تزوجها الثاني فهو الاول وان جاءت به لستة أشهر فصاعدا منه ذتر زوجها
فهو الثاني وباعادعيه أو نفيها (وقال) محمد رحمه الله ان جاءت به لاقل من سنتين منذ دخل بها الثاني فهو الاول وان جاءت به لاكثر من

سنتين من ذلك حتى الثاني فهو الثاني (قال) الفقيه أبو الليث وقول محمد أصح وبه نأخذ (ولو) سببت المرأة تزوجها رجل من أهل الحرب وولدت فعلى هذا الخلاف (وفي) مجموع النوازل سئل نجم الدين التسي عن تزوج امرأة صغيرة بتزويج أبيها ثم مات الأب والزوج غائب فكبرت البنت وتزوجت رجلاً فحضر الغائب وادعى ما كان كبراً ولم يكن له بينة فلم يقض له به وأدعى به الثاني فولدت منه بنتاً والزوج الأول ابن من امرأة أخرى هل يجوز النكاح من هذا الابن بهذه البنت قال رحمه الله إن كان في حال صغر الابن لا يجوز لأن في زعم أبيه أن أم البنت زوجته والبنت ولدت على فراشه فهي بنته فاما إذا كبر الابن وأراد أن يتزوج البنت بنفسه فينبغي أن يجوز لأن إقرار الأب لم ينفذ على غيره (قال) صاحب العماد وسئل جدي شيخ الاسلام عن صغيرة تزوجها أبوها من صغير قبل عنه أبوها فمات الأب وان ثم بالغ ولم يعلم به يعني النكاح وتزوجت المرأة بآخر وولدت منه أولاداً ثم إن الرجل علم بذلك وادعى النكاح ولم يمكنه إنباته ثم أراد أن يتزوج ولدها من ولده هل يحل ذلك فأجاب رحمه الله تعالى (١١٤) لا يحل والله أعلم (وفي) فتاوى قاضي خان ولو تزوج امرأة لها زوج ووطئها لا يجب

الحمد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وإن لم يدع الحل (نوع في القسم والرضاع) *

(وفي) الهداية وإذا كان للرجل امرأتان حران فعليه أن يعدل بينهما في القسم بكرين كانتا أو ثيبين أو كانت احداهما بكر أو الاخرى ثيباً (لقوله) صلى الله عليه وسلم من كان له امرأتان ومال إلى احدهما في القسم جاء يوم القيامة وشقه مائل أى مغلوج (وعن) عائشة رضي الله عنها قالت إن النبي صلى الله عليه وسلم كان يعدل بين نسائه في القسم وكان يقول اللهم هذا قسمي فيما أملك فلا تولاؤني فيما أملك يعني زيادة المحبة ولا فصل فيما روينا والقعدة والحديث والسلمة والحكاية سواء لا طلاق ما روينا ولأن القسم

عنه دافع من وكيل أو غيره فحيث عطف قاله بعضهم (فصل) ومما يحكم فيه باليمين مع الشاهدين * إذا قامت بينة للغير المجهول الحال بأنه معدوم فلا بد من عينة أنه ليس له مال ظاهر ولا باطن وإن وجد ما لا يؤدي حقه عاجلاً لان البينة إنما شهدت على الظاهر ولعله غيب ما لا ومن ذلك المرأة تدعى على وكيل زوجها الغائب النفقة وتقيم البينة باثبات الزوجية والغيبة وانصالها وأنهم ما علموه ترك لها نفقة فلا بد من عينة أنهما لم تسقط حقها ولا أرسل لها نفقة ولا أحالها على أحد فاحتالت وعلى جميع المسقط والمبطل وضابط هذا الباب أن كل بينة شهدت بظاهرها تستظهر بيمين الطالب على باطن الأمر

(فصل) * عمن القضاء لنص على وجوبه عدم الدعوى على الخالف بما يوجبه إلا أن أهل العلم رأوا ذلك على سبيل الاستحسان نظراً للميت والغائب وحيطة عليه وحفظاً لماله للشك في بقاء الدين عليه * (تنبيه) * فإذا حلف مرة وتأخر القضاء لم يصح أن يحلف ثانية بالنزول والمتمهل ولا يشبه بذلك إذا كان صاحبه حاضراً وادعى عليه أنه قد قضا بعد ذلك أو ووجهه إياه لأن اليمين عليه واجبة في هذا الموضع لقوله عليه الصلاة والسلام البينة على المدعى واليمين على من أنكر والله أعلم بالصواب

(الباب الخامس في القضاء بينة المدعى بعد فصل القضاء بيمين المدعى عليه) *

(مسئلة) * إذا قال المدعى لا بينة لي بعد ما ادعى مالا أو حقاً من الحقوق وأنكر المدعى عليه وسأله القاضي خلف المدعى عليه ثم قال لي بينة حاضرة تقبل عند أبي حنيفة خلافاً لمحمد لأنه لا منافاة بين استشهادهم في الأشهاد وبين ما قال في الابتداء لجواز أنه لم يكن يعلم أن هؤلاء شهوده ثم علم أولم يكونوا شهوده ثم صاروا بان أنكر المدعى عليه عندهم فلا يكون مناقضاً * (مسئلة) * لو قال كل شهادة شهد لي بها فلان وفلان بهذا الحق فلا حق لي فيها ثم ادعى بعد ذلك بشهادتهم أو كذلك لو قال ليس لي عند فلان وفلان شهادة فيما ادعى قبل هذا أو قال كل شهادة بشهادتهم فلان لي على فلان فهو زوراً وقال الشهود كل شهادة شهد بها فلان على فلان فهو زوراً ثم طلب من القاضي تحليف خصمه فأنه ثم قال لي بينة فجميع ما مره على هذا الخلاف فعند أبي حنيفة تسمع ويقضى له بها فمن حجه ما أن يقول لا تمتد كرحيت قلنا ليس لك عندنا شهادة ثم تذكرنا بعد ذلك

من حقوق النكاح ولا تفاوت بينهما في ذلك (والاختيار) في مقدار الدور إلى الزوج لأن المستحق هو التسوية دون طريقه وهذا التسوية المستحقة في البيوت لا في الجماعة لأنها تنبنى على النشاط (وقال) الشافعي رحمه الله يقيم الزوج عند البكر الجديدة سبعة وألثب ثلاثاً ثم يستأنف (لقوله) صلى الله عليه وسلم من تزوج بكراً على امرأة عنده يقيم معها سبعة أيام وإن تزوج ثيباً يقيم عندها ثلاثة أيام (ومعنى) ما رواه الدور على السبع والثلاث في القسم بالتسوية بينهما جميعاً الحديثين (وان) كانت احداهما حرة والاخرى أمة فالحره الثلثان من القسم واللامه الثلث فاما في المأكل والمشرب والملبوس فانه يستوي بينهما لان ذلك من الحاجات اللازمة فتستوي فيه الحره والامة والمكاتبه والمذبرة وأم الولد كلامة لقبام الرق فيهن (ولا) قسم للمملوكه بملك اليمين أى لا ليله لها وإن كثرن (وفي الغيبة) رجل له زوجة وجارية بيت عند الزوج فجنس ليل من الاسبوع وإلتي عند الجارية أو في المطالعة فله ذلك إذا لم يصد الاضرار بها (ولا) قسم في السفر فيسافر بمن شاء منهن والقرعة أولى بمعنى يستحب أن يقرع بينهما ليسافر بمن خرجت قرعته أطيبها لقلوبهن وإن تركت قسمها لغيرها صحت وإن رجعت جازاه (وفي المنبيع) الرضاع فلا وكثيره سواء في إثبات الحرمة منه (وقال) الشافعي لا تثبت الحرمة بمطلق الرضاع بل بخمسة رضعات قبل

في تفسير الخمس أن يكتفي بالصبي بكل واحدة منها (ثم) مدة الرضاع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ثلاثون شهرا وعندهما رحمه الله تعالى ستان
وبه قال الشافعي وأحمد رحمه الله تعالى (وعند) زفر رحمه الله تعالى ثلاث سنين (وقال) بعضهم أربع سنين (وقال) بعضهم عشر سنين
(وقال) بعضهم خمسة عشر سنة (وقال) بعضهم عشرون سنة (وقال) بعضهم أربعون سنة (وقال) بعضهم مدة الرضاع جميع العمر (وفي
الخير) مدة الرضاع ثلاث أوفان أدنى وأوسط وأقصى فالأدنى حول ونصف حول والأوسط حولان والأقصى حولان ونصف حول (فلو)
كان الولد يستغنى دون الحولين فطامته أمه في حول ونصف يحل بالاجماع ولا ثم ولو لم يستغن عنها يحولن يحل لها أن ترضعه بعد ذلك عند
علمة العلماء الا عند خلف بن أيوب (فالحاصل) ان مدة الرضاع اذا مضت لا يتعلق بها التحريم ولكن ذلك على حسب اختلافهم في مدة الرضاع
كما مر فلا نعيده نائبا (وقال) بعض الناس تثبت الحرمة بارتضاع الكبير (ولا) ينعى به الفطام قبل المدة حتى لو فطم الصغير قبل الحولين ثم ارضع
في مدة ثلاثين شهرا عنده وحولين عندهما فهو رضاع يوجب الحرمة لوجود الارضاع (١١٥) في المدة (وذكر) الحاصف رحمه الله انه

ينظر ان كان الصبي يستغنى
بالطعام عن اللبن لا تثبت
الحرمة وان كان لا يستغنى
تثبت الحرمة وهو رواية
عن أبي حنيفة رحمه الله
(قلت) وهذه الرواية لا
تخالف الرواية الاولى من
حيث المعنى لانه اذا لم يوجد
الاستغناء لم يكن الفطام
معتبرا وفي الغاية وعليه
الفتوى (وروي) الحسن
عن أبي حنيفة وأبي يوسف
رحمهما الله انه اذا فطم
الصغير وكان يكتفي بالطعام
فارضعته امرأة لم يكن
رضاعا وان كان لا يكتفي
بالطعام عن اللبن فان كان
أكثر الذي يتناوله هو اللبن
دون الطعام يكون رضاعا
وان كان الاكثر هو الطعام
لا يكون رضاعا (وفي
الهداية) فيسب لا يباح
الارضاع بعد مدة الرضاع

و عند محمد لا تقبل مقتضب من الحوائشي والمحيط

(الباب السادس في القضاء بقول رجل بانفراده)

(مسئلة) قال بعضهم ويكتفي الشاهد الواحد فيما يتبدى الحالك فيه بالسؤال وفيما كان علميا يؤديه
(مسئلة) وما اختصم فيه من العيوب اني تكون في العبد المبيع فالحاكم اذا تولى الكشف عن ذلك
فطريقه أن يرسل بالعبد الى من يرتضيه أو يتو به صره ومعرفة بذلك العيب وغوره مثل الشقاق والطحال
والبرص المشكوك وأمثال ذلك كثيرة فيأخذ فيه بالخبر الواحد ويقول الطيب النبل كذا نقل عن
بعض المتأخرين *(مسئلة)* وتقبل شهادة الفرد في هلال رمضان اذا كان في السماء علة وفي الجرح
والتعديل والرسالة يريد به رسول القاضي للسؤال عن الشهود وترجمة الكلام اذا لم يعرف القاضي لسانه
وتقدير الارش وتقويم المتلف والسلم انه جدد أو ردى عو هذا مذهبهما وعند محمد في الجرح والتعديل
والترجمة لا تقبل الا شهادة رجلين أو رجل وامرأتين *(مسئلة)* لو شهدا عند القاضي فقال المدعى عليه
هما عبدان وقال نحن حران وكانا مجهولين لا تقبل شهادتهما حتى يأتيا بينة فان أتى واحد وشهد بحزبتهما
قبلت شهادتهما من المحيط *(مسئلة)* اذا أخبر واحد نعتا بعمارة المسجون يخرج من السجن والخبر
الفرد قد يلحق بالشهادة متى انضمت اليه قرينة لها أثر في إيجاب الصدق والاثنان أحوط *(مسئلة)*
تثبت الشهرة بالموت بخبر الواحد العدل رجلا كان أو امرأة أو لا يشترط فيه لفظ الشهادة لان الموت قد يتفق
في موضع ولا يحضره الا الواحد فلو لم تثبت الشهرة بقول الواحد لضاعت الحقوق المتعلقة بالموت فلهذه
الضرورة ثبت الاشتهار بخبر الواحد ودون في اشتراط العدد في الموت حرجا لانه لا يقوم بمباشرة أسبابه من
الفصل وغيره الا واحد *(مسئلة)* رجل تزوج امرأة رضية فعاب عنها فاعرجل فأنه بره انما ارضعت من
أم الزوج أو أخته أو أخيه بره انما قبلت ابن زوجها أو أباها وهي مشتهرة ووقع عنده انه صادق فله أن يتزوج
أختها أو أباها أو غيرها ما اذا أخبره بسبق الرضاع والمصاهرة على النكاح لانه ثمة الزوج ينارعه أما
هنا فيدعي امرأه ارضاء الزوج لا ينارعه لانه لا يعلم والاثنان أحوط به فان وقع عنده صدقه وجب قبوله
(فروع) لو أخبره رجل أن امرأته ارتدت عن الاسلام أو أخبرت المرأة أن زوجها ارتد هل يجب القبول

لان اباحت ضرورة لكونه جزءا لا ينفك (ويحرم) من الرضاع ما يحرم من النسب للعديت المشهور والام أخته من الرضاع فانه يجوز أن يتزوجها
ولا يجوز أن يتزوج أم أخته من النسب لانها تكون أمه أو موطأة أبيه بخلاف الرضاع (ويجوز) أن يتزوج أخت ابنه من الرضاع
ولا يجوز ذلك من النسب لانه لما وطئ أمها حرمت عليه ولم يوجد هذا المعنى في الرضاع (ولبن) الفعل يتعلق به التحريم وهو أن ترضع المرأة
صبية فتحرم هذه الصبية على زوجها وعلى آباءه وأبنائه ويصير الزوج الذي نزل لها منه اللبن أبا للامرضعة وفي أحد قول الشافعي لبن الفعل
لا يحرم (وفي المحيط) ولو زنى بامرأة فولدت منه فارضعت بهذا اللبن صبية تحرم على الزاني وفر وعه وأمواله لان ابن الزاني رضاعا وكما لا يجوز
للزاني أن يتزوجها فكذلك لهؤلاء (وام) الزاني وخاله أن يتزوج بهذه الصبية كما يجوز له أن يتزوج بالمولودة من الزنا لانه لم يثبت نسب ولد الزنا
من الزاني فلم تثبت بينهما القرابة المحرمة للزوجية *(فروع)* ذكر في الغاية ولو أن امرأة لها بنون وأخرى لها بنات فارضعت التي لها
بنات لبنان بنى الأخرى فان بناتها تحرم على ذلك الابن بعينه ولا تحرم واحدة من بناتها على سائر بنى المرأة اعرم اجتماعهم على ندى امرأة
واحدة (فلو) كانت أرمضت بنتا حرمت على جميع بناتها وغيرها من بناتها يحل لابن المرضعة (فلو) كانت أم البنات أرمضت أحد البنين وأم

البنتين أرضعت إحدى البنات لم يكن للابن المرضع من أم البنات أن يتزوج واحدة منهن ولا خوته أن يتزوجوا بنات الأخرى إلا البنت التي أرضعت من أمهم وحدها لانهم أختهم من الرضاع (وفي المبسوط) إذا أرضعت بنتاً لم يكن لأحد من أولاد المرعثة من كان قبل الرضاع وبعده أن يتزوج تلك المرعثة (وعند بعض العلماء لا تثبت الطرمة فمن انقطع وقبل الرضاع وانما تثبت فيمن حدث بعده انتهى) (ولا يثبت الرضاع إلا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين) (وهل يثبت الرضاع بشهادة النساء منفردات فعندنا لا يثبت خلافاً لمالك والشافعي وأحد ردهم أنه) (وفي) (الرافعي يثبت الرضاع بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين وكذا بشهادة أربع نسوة) (وقبل) (أحد شهادة المرعثة وحدها كذا في المنبع) * (الفصل الرابع عشر في الطلاق) * (اعلم) ان الطلاق ينقسم إلى أحسن الطلاق وإلى طلاق السنة وإلى طلاق البدعة (فأحسنه) ان يطلق الرجل امرأته طلاقاً واحدة في طهر لم يجامعها فيه ويتر كها حتى تنقضي عدتها (وأما) طلاق البدعة فهو أن يقع تبتين أو ثلاثاً دفعة واحدة في طهر واحد فاذن فعل (١١٦) ذلك وقع الطلاق وكان عاصياً عندنا خلافاً للشافعي (وأما) طلاق السنة فهو أن يطلق

المدخول بها ثلاثاً في ثلاثة أطهار (وقال) مالك هذا بدعي وليس طلاق السنة إلا أن يطأها واحدة ويصبر حتى تنقضي عدتها (ثم) طلاق السنة على نوعين سنة من حيث العدد وسنة من حيث الوقت (فالاول) يستوي فيه المدخول بها غير المدخول بها (والثاني) يختص بالمدخول بها وهو أن يطلقها واحدة في طهر لم يجامعها فيه وهذا لا يتصور إلا في المدخول بها خاصة كذا ذكره قاضي القضاة بدر الدين العيني رحمه الله تعالى في شرحه على المجموع (وفي الهداية) ويقع طلاق كل زوج إذا كان بالغاً قافلاً لا يقع طلاق الصبي والمجنون والنام (وفي العمادى) طلاق المعتوه غير واقع كطلاق المجنون (وتسكّموا) في

فيه روايتان ولو أخبرها انسان انه طلقها زوجها يحل لها التزوج بزواج آخر انظر الخلاصة * (مسئلة) * سكونها عند الاستئذان رضا وانما يكون سكونها رضا بأمور أحدها أن تكون عالمة وطريق العلم أن يبعث الولي رسولاً واحداً عدلاً أو غير عدل فيخبرها بذلك أو يخبرها بنفسه أما إذا أخبرها فصولي فلا بد من العدد * (مسئلة) * ما بطن من العيوب في حيوان وقن وأمة فالطريق هو الرجوع إلى أهل البصر أن أخبر واحد عدل يثبت العيب في حق الخصومة وإن شهد به عدلان وشهدا أنه كان عند البائع يرد عليه قاله فاضحان * (استدلال وتنبية) * القياس أن تكون شهادة الفرد درجة تامة في باب الديانات لرجحان الصدق في خبره باعتباره عقله ودينه إلا أنه جعل العدد شرطاً فيما يطالع عليه الرجال نصاً لقياساً فبقى هذا على قضيه القياس مع ان ههنا مست الضرورة إلى أنه لا يشترط العدد كبايكثر النظر إلى العورات وهل يشترط لفظ الشهادة قال مشايخ خراسان يشترط لان هذه شهادة محضة لانها توجب على غيره لا على نفسه وقال مشايخ العراق لا يشترط لان هذا خبر لم يشترط لقبوله لفظ الشهادة وذكر في بعض روايات المبسوط ولا تقبل في ذلك شهادة رجل واحد فقد اختلف المشايخ فيه قيل تقبل لانه تقبل فيه شهادة امرأة واحدة فلا تقبل في ذلك شهادة رجل واحد أولى ولا يقال يفسق بالنظر إلى ما لا يحل لانه يشك في ما لو شهد على ذلك رجل وامرأتان أو رجلان تقبل وقيل لا تقبل انظر كتاب الشهادات من المحيط * (مسئلة) * قال جمع من العلماء يجوز تقليد المفتي الواحد إذا كان عدلاً بالغاً سواء كان حراً أو عبداً ويجوز أن تقلد رسولاً إليه وكذلك إذا كتب المفتي خطه في رقعة للمستفتي جاز العمل بخطه إذا كان الرسول ثقة فأن عرف المستفتي خطه وكان الرسول غير ثقة ففيه نظرو وجهه - إذا ما جرت العادة به في سائر الأعصار والامصار مع ضرورة الناس إلى ذلك وكانت الخواتيم تجوز على كتب القضاة حتى أحدثت الشهادة على كتاب القاضي لاجل حدوث التهمة على خاتم القاضي وأول من أحدث الشهادة على ذلك هرون الرشيد وقيل ابن المهدي قاله بعضهم * (فرع) * إذا أخبر به بدع ماصلي عدل فهل يكتب به أم لا بد من اثنين فيه خلاف * (فرع) * والمؤذن يكفي اخباره بدخول الوقت إذا كان بالغاً قافلاً عالماً بالآوقات مسلماً ذكر أو بعتمد على قوله

* (الباب السابع في القضاء بقول امرأة بانفرادها) *

الفصل بين المجنون والمعتوه قالوا المجنون من لا يستقيم كلامه وافعاله الا نادراً والعادل ضده والمعتوه من يختلط كلامه وانفعاله وذلك فيكون ذلك غالباً أو هذائاً أو كئاساً (وقال) بعضهم المجنون من يفعل الافعال القبيحة لا عن قصد والعادل من يفعل ما يفعله المجانين في الاحايين لكن يفعل ذلك عن قصد وانما يفعل ما يفعله المجانين في الاحايين على ظن الصلاح والمعتوه من يفعل ما يفعله المجانين في الاحايين لكن يفعل ذلك عن قصد مع ظهور الفساد (المصروع) إذا طلق امرأته في حالة الصرع لا يقع طلاقه كذا أجاب صاحب المحيط رحمه الله (طاق) امرأته وهو صاحب برسام قال طلقت امرأتى ثم قال انى لست أظن ان الطلاق في تلك الحالة كان واقعاً قال مشايخنا ردهم الله حينما أقر بالطلاق ان رده إلى حالة البرسام وقال قد طلقت امرأتى في حالة البرسام فالطلاق غير واقع وان لم يرد إلى حالة البرسام فهو مأخوذ بذلك في القضاء (وطلاق) المكروه واقع خلافاً للشافعي رحمه الله (وطلاق) السكران واقع (واختار) السكرنى والطحاوى انه لا يقع وهو أحد قولي الشافعي (وطلاق) الاخرس واقع بالاشارة لانها صارت معهودة فقيمت مقام العبارة دفعا للحاجة (وطلاق) الامة تبتان حراً كان زوجها أو عبداً (وطلاق) الحررة ثلاث حراً كان زوجها أو عبداً (وقال) الشافعي عدد الطلاق يعتبر بحال الرجال دون النساء وكذلك عند الامام مالك رحمه

الله تعالى (واذا) تزوج العبد امرأة وطلق وقع طلاقه ولا يقع طلاق مولاه على امرأته لان ملك النكاح حق العبد لا يكون الا على ماله
دون المولى * (نوع في الصريح والكناية) * الطلاق على ضربين صريح وكناية (فالصريح) قوله أنت طالق ومطلقة وطلقت فهذا يقع به
الطلاق الرجعي لان هذه الالفاظ مستعملة في الطلاق ولا تستعمل في غيره فكأن صريحا وانه تعقبه الرجعة بالنص ولا يفترق الى النية لانه
صريح فيه لغلبة الاستعمال وكذا اذا نوى الابانة لانه قصد تجيز ماعلقه الشرع بانقضاء العدة فيرد عليه (ولو) نوى الطلاق عن وثاق لا يدين في
القضاء لانه خلاف الظاهر ويدين فيما بينه وبين الله تعالى لانه يحتمله (ولو) نوى به الطلاق عن العمل لم يدين في القضاء ولا فيما بينه وبين
الله تعالى (وعن) أبي حنيفة رحمه الله تعالى انه يدين فيما بينه وبين الله تعالى (ولو) قال أنت مطلقة بتسكين المطاء لا يكون طلاقا لانه بالنية
(واذا) قال أنت الطلاق أو أنت طالق الطلاق أو أنت طالق طلاقان لم يكن له نية أو نوى واحدة أو اثنتين فهي واحدة رجعية وان نوى ثلاثا
ثلاث (ولو) قال يدك طالق أو رجلك طالق لم يقع الطلاق (وقال) زفر والشافعي رحمهما (١١٧) الله تعالى يقع وكذا الخلاف في كل

خبره من لا يعبر به عن جميع
البدن (وان) طلقها نصف
تطلقه أو ثلثها كانت تطلقه
واحدة لان الطلاق لا يتجزأ
(ولو) قال أنت طالق ثلاث
أنصاف تطلقتهن فهي
طالق ثلاث لان نصف
التطليقتين تطلقه فإذا
جمع بين ثلاث أنصاف
تطلقه يكون ثلاث تطلقات
ضرورة (ولو) قال أنت
طالق ثلاث أنصاف تطلقه
فيسل يقع تطليقتان لانها
طلقة ونصف فتسكامل وقيل
يقع ثلاث تطليقات لان كل
نصف يتسكامل في نفسه
فيصير ثلاثا (ولو) قال أنت
طالق من واحدة الى اثنتين
أو ما بين واحدة الى اثنتين
فهي واحدة (ولو) قال من
واحدة الى ثلاث أو ما بين
واحدة الى ثلاث فهي ثنتان
وهذا عند أبي حنيفة رحمه

وذلك فيما لا يطلع عليه الا النساء كالولادة والبراءة والحيض والحمل والسقط والاستهلال وعيوب
الحرث والاماء وفي كل ما تحت ثيابهن ووجه ذلك انه لما كانت هذه الامور مما لا يحضرها الرجال ولا يطاعون
عليها أقبح فيها النساء مقام الرجال للضرورة * (مسئلة) * اذا كانا زوجين ثم أتت بولد فمجرد ولادتها حال
قيام النكاح فتشهدت امرأته واحدة حرة مسلمة ثبت ذلك وبه صريح في المبسوط حتى لو نفاه الزوج يلاع
لان النسب يثبت بالفراش القائم واللعان انما يجب بالقذف وليس من ضرورته وجود الولد فانه يصح بدونه
* (مسئلة) * لو قال لزوجته ان ولدت فانت طالق فالت ولدت فانكر فشهدت به القابلة يقبل قولها عند أبي
يوسف ومحمد لان شهادتهما في ذلك قال عليه الصلاة والسلام شهادة النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال
النظر اليه ولانهم الماقيات على الولادة تقبل فيما بيني عليها وقال أبو حنيفة انما ادعت الحنف فلا يثبت الا
بحجة قامة وهذا لان شهادتهن ضرورية في الولادة فلا تطهر في حق الطلاق لانه ينفل عنها

* (فصل) * وأما شهادتهن على استهلال الصبي فعند أبي حنيفة لا تقبل في حق الارث لانه مما يطلع عليه
الرجال الا في حق الصلاة لانهم من أمور الدين وعندهما تقبل في حق الارث أيضا لانه صوت عند الولادة ولا
يحضرها الرجال عادة فصار كشهادتهن على نفس الولادة

* (فصل) * وما يكون في موضع لا يطلع عليه الرجال فعلى القاضي أن يرد حرة عدلة والاثنان أحوط فان
أخبرت انه لا عيب به فلا خصومة اذا لم يثبت العيب ليخاصم وان أخبر بالعلم فلا يرد بمجرد قولها اذا مجرد
قولها ليس يلزم لكن يخالف البائع فيردونه كل والا فلا وعن أبي يوسف انه يرد بمجرد قولها لان قولهن حجة
فيما لا يطاع عليه الرجال وعند محمد ان العقد ينفسخ قبل القبض بقولها لا بعده للعاجة الى ادخالها في ضمان
البائع ومجرد قولها ليس بحجة فيعقتض من جامع المصولين * (مسئلة) * يقبل قول المرأة في ارسال
الهدي ويحوز قبولها والاقدام على الاكل قولها ويقبل قولها في الاذن في دخول الدار والهجوم على
العيال * (مسئلة) * اذا أنكر الزوج ما ادعته عليه المرأة من الاعتراض وكانت بكر انظر النساء البهات فان
قوله نيب فالقول قوله مع يمينه لان قول النساء ليس بحجة فوجب تحليفه وانما يثبت بقول النساء
التيو به لا الوصول وفي الاصل ان المرأة الواحدة تجزئ والثنتان أحوط لان ما لا يضم اليه قول الرجل لا يعتبر

الله تعالى (وقال) يقع في الاول ثنتان وفي الثاني ثلاث (وقال) زفر رحمه الله في الاول لا يقع شي وفي الثانية يقع واحدة وهو القياس (ولو)
قال أنت طالق واحدة في ثنتين ونوى الضرب والحساب أولم يكن له نية فهي واحدة (وقال) زفر رحمه الله تعالى يقع ثنتان اعرف الحساب
وهو قول الحسن بن زباد رحمه الله تعالى (وان) نوى واحدة وثنتين فهي ثلاث (وعلى) هذا الخلاف اذا قال لفلان على عشرة دراهم في عشرة
دراهم يلزمه عشرة عند علمائنا الثلاثة رحمه الله تعالى وعند زفر يلزمه مائة درهم وبه قال للمك والشافعي رحمهما الله (ولو) قال أنت طالق
من ههنا الى الشام فهي واحدة ملك الرجعة وقال زفر هي بائنة (ولو) قال أنت طالق بمكة أو في مكة فهي طالق في الحال في كل البلاد (وكذا)
قوله أنت طالق في الدار لان الطلاق لا يخص بمكان دون مكان (وان) هي به اذا دخلت مكة بصدق ديانة (ولو) قال أنت طالق اذا دخلت
مكة لم تطلق حتى تدخل مكة لانه علقه بالدخول (وفي المنبع) ولو قال أنت طالق غدا وقع الطلاق عليها بطولع الفجر ولا يقع في الحال الا ان
يكون القول قبل طلوع الفجر انتهى (رجل) قال على طلاق امرأتى لا يقع (وفي) أدب القضاء للسروحي رجل قال لا امرأته طالق على فرض
لازم أو قال طلاق على حتم لازم الصحيح انه يقع الطلاق في الكل بخلاف العتيق لانه مما يجب فجعل اخبارا (وفي الولو الجني) رجل قال لا امرأته

الطلاق عليك لا يقع الطلاق الآن بر بد الا يقع لان هذا اللفظ يستعمله الناس للايقاع (رجل) قال لامرأته ثلاث تطليقات عليك طلاق
ثلاثا لانه وقع الثلاث عليها (ولو) قال لانكاح بيننا فانه يقع اجماعا (وقال) في المنبع يجوز والنكاح لا يكون طلاقا والله أعلم (قال)
جميع نساء أهل الدنيا طواقي تطلق امرأته لان من حساب العالم (قال) لامرأته ان لم أشبعك من الجماع فأنت طالق قال بعضهم لا يعرف
شبهها حتى تقول بلسانها وقيل ان جامعها ولم يفارقهما حتى أتت فقد أشبعها ولم يقع الطلاق (وفي الولو الجوى) رجل له أربع نسوة فقال أنت
ثم أنت ثم أنت ثم أنت طالق طلقت الرابعة لا غير لانه لم يذ كر الجزء الا الرابعة (ولو) قال لا أربع نسوة له بينكن تطليقة طلقت كل واحدة
منهن تطليقة لان انقسم عليهن فيصيب كل واحدة منهن ربعها وأنه لا ينجز أفبكم (ولو) قال لامرأته كوني طالق عن محمد رحمه الله تعالى أنه
قال أراه واقعا (وكذا) لو قال لامته كوني حرة لانه صريح في الطلاق والعناق (رجل) قال لامرأته أنت طالق عدد ما في الحوض من السمك
وايس في الحوض سمك يقع واحدة (١١٨) (وكذلك) لو قال أنت طالق بعدد كل شعرة على جسد ابليس لعنه الله تعالى يقع واحدة لا غير

فيه المعداد لان اشتراط العدد عرفناه بالنص بخلاف الاصل فلا يصير موثرا باشتراط هذا العدد كذا ذكرته
في شرحي للوقاية المسمى بالاستغناء (مسئلة) نقل ابن خزم في مراتب الاجماع اجماع الامة على قبول
قول المرأة الواحدة في اهداء الزوجة لزوجها المالة العرس
(الباب الثامن في القضاء بالنكول عن اليمين وعن حضور مجلس الحاكم وبيان
المواضع التي يجب فيها الجابة دعوة الحاكم وما لا يجب فيه الاجابة)
(مسئلة) يجوز القضاء بالنكول في باب الاموال ولا ترد اليمين الى المدعي وقال الشافعي لا يقضى بالنكول
وايكنه ترد اليمين الى المدعي فان حلف باخذ المال والا فلا والعصم قولنا لان النكول دل على رجحان
الكذب في انكاره لانه لو كان صادقا في انكاره لا قدم على الحلف اذ لو لم يحلف يفوت ماله لان عندنا يقضى
بجور النكول وعنده تنقل اليمين الى المدعي فيحلف غالبا فيقضى له بالمال وهذا صار للمدعي عليه من
النكول لو كان صادقا في انكاره لان حب المال يحمله على اليمين الكاذبة فيحلف صيانة لمال فكيف
لا يحمله على اليمين الصادقة فلما امتنع عن اليمين غلب على ظن القاضي انه لما امتنع عن اليمين الكاذبة
فظهر كونه مبطالا وكون المدعي ٣ يخفى وجب على القاضي تمكين المدعي من اخذ المال دفعا للظلم منه
(مسئلة) ويجوز رد اليمين الى المدعي على وجه الصلح وذ كر في الجامع الصغير ان الصلح على اليمين جائز
حتى لا يكون له ان يستخافه على ذلك ابدأ فلما جاز الصلح جاز أيضا رد اليمين الى المدعي على وجه الصلح وذ كر
في المنتقى لو قال لرجل لي عليك ألف درهم فقال المدعي عليه ان حلفت انها لك على أديتها اليك فحلف وأداها
اليه على الشرط الذي اشترط اقله أن يستردها منه مالم يؤدها بغير شرط
(فصل) النكول نوعان حقيقة وحكما أما حقيقة أن يقول المدعي عليه لا أحلف فالقاضي يقول له اني
أمرض عليك اليمين ثلاث مرات فان حلفت والاقضيت عليك بالمال فيقول في كل مرة أحلف والاقضيت
عليك بالمال وانما قدرة ثلاث مرات ليكون أجلى للهمى وأبلغ في ابلاغ العسر فان قضى القاضي بنكوله
في المرة الاولى نفذ قضاؤه لان نكوله معتبر للتورع عن اليمين الكاذبة فقد وجد دليل القضاء لكن الاموال
وترك الاستحجال أولى فان قال في المرة الاولى لا أحلف ثم قال في المرة الثانية أحلف ثم قال في المرة الثالثة

زفرية الطلاق الثلاث (رجل) قال لامرأته ان دخلت الدار فأنت طالق ثم ارتد والعياذ بالله تعالى ولحق بدار الحرب ثم عاد مسلما لا
وتزوجها فدخلت الدار لم تطلق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما تطلق (البائن) لا يلحق البائن الا اذا قدم سيده بأن قال لها ان
دخلت الدار فأنت بائن ونوى به الطلاق ثم أبانهم ثم دخلت الدار وهي في العدة فينتد يلحقه (وقال) زفر رحمه الله البائن لا يلحق البائن مطلقا
(والصريح) يلحقه الصريح والبائن حتى أن المطلقة الرجعية لو طلقها زوجها أو أبانها بائع بالاجماع لقيام الزوجية والوصلة (والبائن)
يلحقه الصريح ولا يلحقه البائن حتى أن المبتوتة المختلعة لو أبانها لا يقع لان محله الوصلة والوصلة قد انقطعت بالخلع والابانة (ولو) طلقها في العدة
يقع عندنا خلافا للشافعي رحمه الله تعالى (قات) وقد نظم بيتا في هذا المعنى شيخنا العلامة قاضي القضاة سعد الدين الديري الحنفي نعمه الله
تعالى برحمته وهو وكل طلاق بعد آخر واقع * سوى بائن مع مثله لم يعلق (وفي الذخيرة) لو قال لختلعتني عندى بنوى به الطلاق
أو قال استبرئ مني رجلك أو قال لها أنت واحدة يقع عليها تطليقة عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى (وقال) أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يقع بها
شي لانها من جملة الكايات ولهذا يحتاج فيها الى النية كسائر الكايات (ولهما) أن هذه الالفاظ في حكم الصريح على معنى أن الواقع بهارجي

(ولو) قال كذا تزوجتك فانت طالق فترزحها في يوم واحد ثلاث مرات ودخل بها في كل مرة فمضى محمد رحمه الله تعالى ثلاثا وله عليه أربعة مهر ونصف مهر (وقال) أبو يوسف رحمه الله تعالى وهو قياس قول أبي حنيفة تطلق تنتين وعالم مهر ونصف مهر (واذا) اختلف الزوجان في وجود الشرط فقال الزوج علفت طلاقا بدخول الدار فلم يوجد الدخول وقالت المرأة بل دخلت ووقع الطلاق فالقول قول الزوج لانه متمسك بالاصل اذا اصل عدم الشرط والقول لمن يتمسك بالاصل لان الظاهر شاهده ولانه ينكر وقوع الطلاق والمرأة تدعيه والقول للمنفكر الا ان تقيم المرأة بينة لانها توردت دعواها بالبخة (وفي البرازي) قال لغيره طلقها ان شئت لا يكون تركه لامل تشاؤها المشبهة في مجلس علمها وبعد المشبهة يصير وكيلها فلو طلقها الا ان يقع ولو قام الوكيل عن مجلسه بطلت الوكالة فلا يقع الطلاق بعده (قال) الامام الحلواني رحمه الله تعالى وهذا يحفظ فان الزوج يكتب الى من يثق به انها اذا شئت الطلاق فطلقها والى كلاءه يؤخرون الا يقع عن مجلس المشبهة ولا يدرون انه لا يقع (نوع في الاستثناء والشرط) انما يصح لو اتصل ولو تنفس بين التصرف والاستثناء ووجد (١١٩) من التنفس بدا أولا ولكنه وصلة يصح الاستثناء كذا عن أبي يوسف

رحمه الله (وفي الاجناس) سكت سكتة قبل التنفس ثم استثنى لا يصح الاستثناء الا ان تكون سكتة التنفس (ويطال) الاستثناء بأربعة بالسكتة وبالزيادة على المستثنى منه مثل أنت طالق ثلاثا لا أر بعوا بالمساواة وباستثناء بعض الطلاق مثل أنت طالق طلبة الا نصفها (ولو) قال كل امرأة لي طالق الا هذه وليس له سواها لا تطلق لان المساواة في الوجود لا تمنع صحة ان عم وضعها لانه تصرف صبغي (قال) لها أنت طالق واحدة وتنتين وثلاثا وأربعان كذا فلانا تعلق الكل بتسليم فلان حتى لا يقع في الحال شي (ولو) قال لها أنت طالق فخرى على لسانه الاستثناء بلا قصد الاستثناء

لا أحلف قضى عليه بالنكول لان قوله في المرة الثانية أحلف لم يصرف فيا حقه في اليمين بخلاف ما اذا استعمل المدعي عليه من المدعي ثلاثة أيام بعد ما قال في المرة الاولى لا أحلف ثم جاء بعدهم في المهلة وأبي اليمين فالقاضي يستقبل عليه عرض اليمين ثلاث مرات لان عرض اليمين انما يبقى معتبرا اذا بقي الاستخلاف حقا مستحقا للمدعي ففي الاول بقي حقا مستحقا للمدعي ففي عرض اليمين معتبرا وفي الثاني لم يبق حقا مستحقا للمدعي في المهلة فلا يبقى عرض اليمين معتبرا (فرع) * ولو قال المدعي عليه بعد ما نكل عن اليمين ثلاث مرات أنا أحلف بحلفه قبل القضاء بالنكول وبعد القضاء لا يحلفه لان قبل القضاء أثره في ابطال كلام المدعي فاعتبر وبعد القضاء أثره في ابطال القضاء فلم يعتبر وصار كرجوع الشهود قبل القضاء معتبرا أو بعده لا الا في حق الضمان لما فيه من ابطال القضاء * وأما النكول حكم وهو ان يعرض القاضي اليمين عليه ثلاث مرات وسكت في كل مرة ولم يجبه يجعله نا كذا لانه امتنع عن اليمين المستحقة عليه الا يرى انه لو سكت من جواب الخصم يجعله القاضي يجيبه كذا هذا وهذا اذا لم تكن بلسانه آفة كان في لسانه آفة تمنعه عن الجواب أو بآفته آفة تمنعه من السماع لا يجعل امتناعه عن اليمين نكولا حكما لانه مالم يسمع ويقدر على الجواب لا يصير ظالما فلا يجعل نكولا حكما (مسئلة) * ولو سأله القاضي عن دعواه فسكت ولم يجبه فالقاضي يأمر المدعي أن يأخذ منه كفيل حتى يسأل عن حاله هل به آفة تمنعه من السمع والكلام فان ظهر انه لا آفة وأعاد الى مجلس القاضي فادعى وهو ساكت فالقاضي يعرض عليه اليمين ثلاثا ويقضي عليه بالنكول والله أعلم

(فصل فيمن نكل عن حضور مجلس الحاكم) * قال الماوردي في تنبيه القضاة تعالى واذا دعوا الى الله ورسوله ليحكم بينهم الآية في الآية داليل على أنه من دعى الى حاكم فعليه الاجابة ويجرح ان تأخروا روى عن الحسن أن النبي عليه الصلاة والسلام قال من دعى الى حاكم من حكام المسلمين فلم يجبه فهو ظالم لاحقه انتهى قال بعضهم من ادعى على غيره مدعى فدعاه الى القاضي فامتنع ختمه خاتما من طين فان لم يأت بعث معه بعض أهوانه ليدعوه اليه فان امتنع وتوارى عنه في منزله سأل الخصم عن دعواه فان ادعى شيئا معلوما فالقاضي يحوز به حيث ذنب الوكيل عن اخفى في بيته بهد ما نادى أمين القاضي على باب داره انظر فصول

لا تقع (ولو) قال أنت طالق فخرى على لسانه أو غير طالق لا يقع (قال) ان شاء الله تعالى فانت طالق لا يقع (قال) والله لا أكلم فلانا استغفر الله ان شاء الله تعالى كان استثناء ديانة لا قضاء (أراد) أن يحلف رجلا ولا يخاف أن يستثنى عقبه سرايا أمره بأن يقول عقب حلفه متصلا سبحانه الله أو كلاما آخر لان اليمين حقه فله المنع عن ابطاله (قال) أنت طالق ان شاء الله أنت طالق فالاستثناء ينصرف الى الاول ويقع الثاني عندنا خلافا لفر رحمه الله فانه ينصرف اليهما عند مولا يقع شي (كتب) الطلاق واستثنى بلسانه أو طلق بلسانه واستثنى بالسكابة يصح (ادعى) الاستثناء أو الشرط فالقول قوله (ولو) شهدوا أنه طلق أو خالف بالاستثناء أو شهدوا بأنه لم يستثنى تغل (وهذه) المسئلة مما تقبل فيها البينة على النفي لانه في المعنى أمر وجودي ولانه عبارة عن ضم الشفتين عقيب التكلم بالموجب (ولو) قالوا طلق ولم تسمع منه غير كلمة الخلع والزوج يدعى الاستثناء فالقول قوله لجواز أنه قاله ولم يسمعه والشرط سماعه لاسماعهم (وفي الصغرى) اذا ذكر البديل في الخلع لا تسمع دعوى الاستثناء (وذ كر) الا وزجني رحمه الله تعالى انما تصح دعوى الاستثناء ان ثبت الطلاق باقراره ولو ثبت بالبينة لا تقبل وان ظهر منه ما يدل على صحة الخلع كقبض البديل ونحوه لا تصح دعوى الاستثناء (ولو) قال لعبد أعنتك أميس وقلت ان شاء الله أولا مير أنه طلقك أميس وقلت

أن شاء الله وأنكرت فالقول قوله (وذكر) النسق رحمه الله تعالى ادعى الزوج الاستثناء وأنكرت فالقول قولها ولا يصدق الزوج إلا بينة وإن ادعى تعاقب الطلاق بالشرط وأدعت الإرسال فالقول قوله (وفي الهداية) وإذا طلق الرجل امرأته في مرض موته طلاقاً باتساقاً وهي في العدة ورثته وإن مات بعد انقضاء عدتها فلا ميراث لها وقال الشافعي لا ترث في الوجهين * (نوع في الرجعة) * (إذا) طلق الرجل امرأته تعالفة رجعية أو تطليقتين فله أن يراجعها في عدتها رضى بذلك أو لم ترض لقوله تعالى فامسكوهن بمعروف الآية من غير فصل ولا بد من قيام العدة لأن الرجعة استدأمة المالك (والرجعة) أن يقول راجعتك أو راجعت امرأتى وهذا صريح في الرجعة ولا خلاف فيه بين الأمة أو بطاها أو قبلها أو بمسها بشهوة أو ينظر إلى فرجها بشهوة وهذا عندنا وقال الشافعي رحمه الله لا تصح الرجعة إلا بالقول مع القدرة عليه (ويستحب) أن يشهد على الرجعة شاهدين وإن لم يشهد صحت الرجعة (وإذا) انقضت العدة فقال قد كنت راجعتك في العدة فصدمته فهو رجعة وإن كذبت فالقول قولها (وإذا) قال (١٢٠) الزوج قد راجعتك فقالت بحبيبه قد انقضت عدتي لم تصح الرجعة عند أبي حنيفة وقال الأصح الرجعة

(والطالقة) الرجعية تتشوف أي تستر بن بأن تجلو وجهها وتصل خديها لأنها حلال للزوج إذا النكاح قائم بينهما (ويستحب) للزوج أن لا يدخل عليها حتى يؤذنها أو يمسها حتى نعايه وائس له أن يسافر بها حتى يشهد على رجعتها (والطلاق) الرجعي لا يحرم الوطء (وقال) الشافعي رحمه الله يحرمه اه (وإذا) كان الطلاق باتنادون الثلاث فله أن يترجها في العدة وبعد انقضائها أن يحل المحلقة باق (وان) كان الطلاق ثلاثاً في الحرة أو تنبت في الأمة لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره نكاحاً صحيحاً ويدخل بها ثم يطلقها أو يموت عنها والشرط الإلاج دون الانزال (وي)

الاستروشي والمحيط والخلاصة * (مسألة) قال في الإيضاح المشتري بخيار أراد الرد فاحتج البائع فطلب المشتري من القاضي أن ينصب خصماً عن البائع ليرده عليه قبل ينصب نظراً للمشتري وقبل لأنه لما شري ولم يأخذه منه كفيلاً مع احتمال غيبته فقد ترك النظر لنفسه فلا ينظر له وإذا لم ينصب فطلب المشتري من القاضي الاعتذار فمن تجدد رجعه الله روايتان يعذر في رواية فيسبعت منادياً نادى على باب البائع أن القاضي يقول إن خصمك فلان يريد الرد عليك فإن حضرت والانقضت البيع فلا ينقضه القاضي بلا اعتذار وفي رواية لا يعذر القاضي أيضاً * (مسألة) قال في التدخيرة كفل بنفسه على أنه لو لم يوفاه غدا فدينه على الكفيل فغاب الطالب في الغد ولم يجده الكفيل حتى مضى الغد لزمه المال ولورفع الكفيل الأمر إلى القاضي فنصب وكيله عن الطالب وسلم إليه المكفول عنه يرى وهو خلاف ظاهر الرواية إنما هو في بعض الروايات عن أبي يوسف رحمه الله قال أبو الأيتوب لو فعل به قاض فاعلم أن الخصم تغيب لذلك فهو حسن

* (فصل في بيان المواضع التي يجب فيها إجابة الحاكم) ذكر الخصاص قال أبو يوسف رحمه الله ادعى على رجل دعوى وأراد عليه دعوى وهو في المصر والقاضي لا يعلم أهو محق أم بهطل فأنه يعديه عليه ويبعث من يحضره استخسانا والقياس أن لا يعديه لمجرد الدعوى لأن الدعوى خبر محتمل والمحمول لا يكون حجة فلا يثبت به ولاية الاعتداء وجه الاستخسان أن ترك القياس بالأثر المشهور وجاز وفقد جاهد الأثر عن الصحابة والتابعين رضي الله عنهم أنهم فعلوا ذلك من غير تكبر وقال عليه الصلاة والسلام إن الله لا يجمع أمتي على الضلالة وروى ابن جرير أن أراش قدم مكة بابل فباعها من أبي جهل بن هشام فطلعه فقام في المسجد فقال يا معشر قريش اني رجل غريب ابن سبيل واني بعت ابلا من أبي جهل فطاني وظلمني فمن رجل يعديني عليه ويأخذني بحقي ورسول الله صلى الله عليه وسلم في المسجد جالس فقالوا ذلك الرجل يعديك عليه فانتقل اليه فذكر له ذلك فقام معه وبعث قريش في أثرهم فوجدوا رجلاً وانما فعلوا ذلك استهزاء لما قد علموا بين رسول الله صلى الله عليه وسلم وبين أبي جهل لعنه الله من العداوة فأتى الباب فضر به فقبل من هذا فقال محمد بن جرير أبو جهل وما في وجهه رائحة من الدعر أي من الخوف فقال أعطاه ذاهقه فقال نعم فدخله فأخرج حقه فأعطاه إياه فجاء الرسول فأخبرهم وجاء الرجل فوقف عليهم فقال جزاء الله خير أخذني حتى فلم يتفرقوا

المشكلات) من طلق امرأته الغير المدخول بها ثلاثاً فله أن يترجها بالتحليل وأما قوله تعالى فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره ففي حق المدخول بها (والهبة) المراهق في التحليل كالبالغ لوجود الدخول في نكاح صحيح وهو الشرط بالنص ومالك يحللنا والحجة فيه عليه (وإذا) تزوجها بشرط التحليل فالتكاح مكره لقوله صلى الله عليه وسلم لعن الله المحلل والمحلل له وهذا هو محله (المرأة) إذا أرادت أن تترج زوجاً لتحل للاول وخافت أن لا يطلقها ينبغي أن تتدعى بالإيجاب فتقول تزوجتك على أن يكون أمري بيدي بعد يوم أو شهر فإذا قبل الزوج على ذلك كانت متمكنة من تطليق نفسها في ذلك الوقت (وفي) الفتاوى الظهيرية المطلقة ثلاثاً إذا زوجت نفسها من غير كفوف ودخل بها حلت للزوج الاول عند أبي حنيفة ورفر رجعهما الله تعالى (وذكر) ابن فرشتة في شرحه على الوفاة لو ادعت دخول المحلل صدقت وإن أنكره وكذا على العكس (وان تزوجت) بمحبوب ينزل فبأنه تحل للاول وإن لم ينزل لا تحل (ولو) كانت المرأة مفضضة لا تحل للاول إذا حبلت من الثاني لوجود الوقاع من قبلها (ولو) وطئها في الحيض حلت للاول (ولو) لف تشبه بخرة فجامعها وهي لا تمنع من دخول حرارة فرجها إلى ذكره تحل للاول (وفي) فتاوى الوبري الشيخ الكبير الذي لا يقدر على الجماع لو أوج ذكره بمساعدة يده لا تحل

للاول انتهى (نوع في الخلع) (ذكر) في المنيح اذا نشأ الزوجان ونحالا فافان لا يقيم احد ود الله تعالى فلا بأس أن تغدري نفسها منه بحال بخلها به فاذا فعل ذلك وقع تطليقة بائنة ولزمها المال لقوله تعالى فان خفتم أن لا يقيم احد ود الله الآية أي ان خفتم أن لا يقيما ما يلزمهما من موجب الزوجية بالنشوز فلا جناح على الزوج فيما أخذ ولا على المرأة فيما أعطت (والخلع) معاوضة في حقها لان الخلع من جانبها تخليك مال بعوض فيه صرح وجوهها قبل قبول الزوج ولو شرط الخيار لها بأن قال خالعتك بألف على انك بالخيار ثلاثة أيام فقبلت صح فان ردت الطلاق بطل وان اختارته وقع وجب الالف للزوج عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما الطلاق واقع والمال لازم والخيار باطل لان الخلع من جانبها في معنى تعليق الطلاق بقبول المال وهو عين واليمين لا يقبل الفسخ فكذا شرطها وهو القبول من زوجها (ويقتصر) على المجلس اذا كان الايجاب من قبلها فلا بد من قبول الزوج في المجلس واذا كان الايجاب من جهته لا يصح رجوعه قبل قبول المرأة فيه صح قبولها بعده وشرط الخيار أيضا ولا يقتصر على المجلس (ويسقط) الخلع والمبارأة كل حق (١٢١) لكل منهما ما على الآخر بأن يقول هو

لا امرأته برئت من نكاحك بكذا وثقبه لى ولا يبقى لاحد منهما دعوى في المهر مقبوضا كان أو غير مقبوض قبل الدخول أو بعده ولا في النفقة الماضية أما نفقة العدة فلا تسقط الا بالذکر وهذا كله عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى لا تسقط بهما شيء الا ما سمي به وأبو يوسف رحمه الله تعالى وافق أبا حنيفة في المبارأة ومحمد في الخلع (ولو) خالعا على نفقة العدة صح ولا تجب النفقة (ولو) أبرأت الزوج عن النفقة حال قيام النكاح لا يصح الراء ونجس النفقة لان النفقة في النكاح تجب شيئا فشيئا على حسب حدوث الزمان يوما فيوافكان الراء عنها أبراء قبل الوجوب فلم

الى ان جاء أبو جهل عليه اللعنة فقالوا وبك ما صنعت فقال والله ما هو الا ان ضربت على الباب فقال محمد فذهب فوادى فخرجت فاذا معه فقل ما رأيت مثل هامة وأنيابه لفعل قطان كادلا كافي لو امتنت فوالله ما ملكت حتى أعطيت حقه في الحديث بيان جواز الاعداء بمجرّد الدعوى ألا يرى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قام بنفسه بمجرّد الدعوى الا ان اليوم القاضى لا يقوم بنفسه لكثرة الخصوم ولمنافية من الاستخفاف به فأما ان كان الخصم خارج المصر قالوا ان كان قريبا من المصر بان كان بحيث لو ابتكر من أهله أمكنه ان يحضر بمجلس القاضى وبحيث يبيت في منزله بعدي وان كان بعيدا من المصر بحيث لا يمكنه أن يعود من المصر ويبيت في منزله لا بعدي ثم كيف يصنع القاضى اختلف المشايخ فيه قيل يأمر المدعى بأقامة البينة ان له عليه حقا ولا تكون هذه البينة لاجل القضاء بل لاجل الاضمار كما في كتاب القاضى الى القاضى فاذا أقام البينة أمر انسانا ان يحضر خصمه فاذا حضره أمر المدعى باعادة البينة فاذا أعاد البينة لعادله قضى به عليه وقيل يحلفه القاضى فان نكل أقامه من مجلسه وان حلف أمر انسانا ان يحضر خصمه والاول أصح وعليه أكثر القضاة وذکر الخصاص ان القاضى يدفع خاتمه لاحضار الخصم اذا كان في المصر ويبيت من حضره ان كان خارج المصر والقضاة على عكس هذا فانهم يبعثون الراجل في المصر ويدفعون العلامة خارج المصر وبعض القضاة يختارون في السلامة دفع الخاتم وبعضهم دفع الطينة وبعضهم دفع قطعة قرطاس وهذا لان الخصم ربما يكون بعيدا عن المصر والمدعى يلحقه مؤنة الراجل ويريد أن يتحمل تلك المؤنة بنفسه فلا يلزمه شيء فقلنا بان القاضى يبذل له علامة يذهب به فيريه خصمه ويشهد على ذلك فان أجاب الخصم وحضر بمجلس الحكم والا بعث القاضى اليه من حضره ومؤنة الشخص تقدمت اذا تقرر ذلك فنها ان من دعى من مسافة ما ذكرنا فادونها وجبت عليه الاجابة لانه لا يتم عليه مصالح الاحكام وانصاف المظلومين من الظالمين الا بذلك وان كان أبعد لا يجب ومنها أن يدعوه الخصم الى حق مختلف في ثبوته وخصمه يعتقد ثبوته فتجب الاجابة لانها دعوى حق وان اعتقد عدم ثبوته لم تجب لانه باطل وان دعاه الحاكم وجبت الاجابة لانه المحل قابل للحكم والتصرف والاجتهاد ومنها النفقات فيجب الحضور فيها عند الحاكم لتقديرها ان كانت للزوجة وان كانت لازوجة أو لرفيق فهو مخير بين ابانة الزوجة وعشق الرفيق وبين الاجابة

(١٦ - معنى الحكم) يصح وأما نفقة العدة فانها تجب عند الخلع واسقاط النفقة مانع من وجوبها ويصح الخلع على مؤنة السكنى بلا خصال ولا يصح الخلع على السكنى والبراءة منه لان السكنى في البيت حال العدة حق الله تعالى قال الله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الآية فلا يملك العبد اسقاطه (ولا) يصح البراءة من نفقة الولد والرضاع بالشرط لانهم تجب لها فان شرط البراءة منها في الخلع ووقت وقتا بأن قال الى سنة أو سنتين سقطت فان مات الولد قبل تمام الوقت يرجع الاب عليها ما بقي من أجره مثل الرضاع الى تمام المدة (والخيلة) في أن لا يرجع عليها أن يقول الزوج خالعتك على اني برى عن نفقة ولدي الى سنتين فان مات في بعض المدة فلا رجوع على عليك (وان) خلع صغيرته بماله لم يجب عليها شيء وبقي مهرها وتطابق في الاصح لانه علق الطلاق بقبول الاب ووجد الشرط فيقع الطلاق ولا يمكن لا يجب البديل لان بدل الخلع تبرع ومال لصي لا يقبل التبرع (وفي) رواية لا يقع الطلاق والاول أصح (فان) خلعها أي أب الصغيرة على ألف على أنه ضامن له الالف صح وعليه المال لان الاب لا يكون أدنى حالا من الاجنبي واثم تراط بدل الخلع على الاجنبي صح فعلى الاب أولى (وان) شرط المال عليها تطلق بلا شيء ان قبلت أي ان كانت من أهل القبول بان كانت تعقل العدة ولا يجب عليها المال لانها ليست من أهل الغرامة والله أعلم

(نوع في العنين) وهو من لا يقدر على الجماع لمرض أو كبر من أو سحر أو يصل إلى الثيب دون البكر ولا يصل إلى امرأة بعينها ثم إن أقر أنه لم يصل إلى زوجته أجله الحالك سنة قربة في الصحيح وهو ظاهر المذهب وهي ثلثمائة وأربعة وخمسون يوما (وفي الذخيرة) يؤجل سنة شمسية وهي زائدة على القمرية بأحد عشر يوما جزء من مائة وعشرين جزءا من اليوم فيجوز أن يوافق طبعه من هذه الزيادة وهو رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويختار بعض المتأخرين (ورمضان) وأيام بعضها منها أي معدودة من السنة لأن السنة لا تخلو عن الأمد مرضه ومرضها فإن لم يصل إليها أي في السنة فرق القاضي بينهما إن طابت أي المرأة التفريق لأنه حقها (ولو) وطئها مرة ثم عجز لا خيار لها (ولو) سأل الزوج القاضي أن يؤجل سنة أخرى أو شهرا أو أسبوعا لا يطعه إلا برضاها فإن رضيت ثم رجعت فهاذا ذلك (وان) كان الزوج عينا والمرأة أمة تقام بكنها حتى الفرقة لوجود المانع من قبلها وتبين بطلانها يعني تكون الفرقة طالحة بائنة لأن فعل القاضي أضيق إلى الزوج فكانه طالحة بطلانها (واها) (١٢٢) كل المهران خلاصه لأن خلاصه العنين هيعة وتجب العدة (وان) اختلفا أي الزوج والمرأة في الوصول

البها وكانت ثيبا أو بكرًا افتقرت النساء فكان ثيب حاف الزوج لأنه ينكر حق الفرقة فإن حلف بطلانها وان نكل أو قلن بكر أجل سنة أخرى لظهور كذب (ولو) أجل العنين سنة ثم اختلفا أي قالوا لزوج جامعتهما في السنة وأنكرت فالتقسيم هنا كحكم امر (والخصي) كالعين فيه أي في التأجيل بالسنة وفي المحبوب يفرق بينهما في الحال لأنه لا فائدة في الانتظار بطلهما بطلب زوجته (وفي العنية) رجل له آله قصيرة لا يمكنه ادخالها داخل الفرج ليس لزوجته حق المطالبة بالتفريق (ولا) يتخير أحدهما بعيب الآخر يعني إذا كان بالزوجة عيب لا خيار للزوج لأن المستحق

(فصل) فإذا امتنع الخصم من الحضور عزوه لأنه أساء الأدب فيما صنع فاستوجب التعزير فيعزره القاضي إما بالضرب أو بالصنع أو بالحبس على قدر ما يرى أو يعبس في وجهه فيعزره القاضي على ما يراه تعزيرا وتأديبا وكذلك إذا سكت ولم يقل إني أحضر أو لا أحضر إلا أنه لم يحضر في الوقت الذي وقت له لأن السكوت في موضع الجواب يكون امتناعا عما دعي إليه
(فصل في بيان ما لا تجب فيه الإجابة وفيما هو مخير فيه بين الإجابة وعدمها) فمنها إذا دعاه ولم يكن له عليه حق لم تجب الإجابة أوله عليه حق ولكن لا يتوقف على الحاكيم فلا تجب الإجابة فإن كان قادرا على أدائه لم يله أدؤه ولا يذهب إليه ومنها في علم الخصم ما سار خصمه حرم عليه طابعه ودعواه إلى الحاكيم ومنها إذا دعاه خصمه وعلم أنه يحكم عليه بجور لم تجب الإجابة وتعزم الإجابة إذا كان الحكم في الدماء والفروج والحدود وسائر العقوبات الشرعية ومنها إذا كان الحق موقوفا على الحاكيم كما جيل العنين فإن الزوج مخير بين الطلاق فلا تجب الإجابة وبين الإجابة فليس له الامتناع منها ومنها القسمة المتوقفة على الحاكيم فيختار المطلوب بين تملك حصته أو بين الإجابة وإيساره الامتناع منها وقد تقدم ما في نفقة الزوجة والرقيق
(تنبيه) متى طواب بحق يجب عليه أدؤه على الفور كركد الغصوب فلا يجعل له أن يقول لخصمه لا أدفعه لأن الأبا الحكم لان الماطل ظلم والوقوف على الحكم صعب من القواعد
(الباب التاسع في القضاء بينة الخارج على ذي اليد إذا أقام البينة وفي تاريخ الدعوى والشهادة)

اعلم أن الرجلين إذا ادعيا عينا أو برهنا فلا يخلو ما أن يدعيهما ملكا مطلقا أو اثنان أو شرا وكل قسم ثلاثة أقسام لأنه إما أن يكون المدعى في يد ثالث أو في يدهما أو في يد أحدهما وكل وجه على أربعة أقسام لأنه إما أن يؤرخا أو أرخا أو أرخا وتاريخ أحدهما أسبق أو أرخ أحدهما لا الآخر وجه ذلك ستة وثلاثون فصلا أما لو ادعيا ملكا مطلقا والعين في يد ثالث ولم يؤرخا أو أرخا وتاريخ أحدهما أسبق بينهما لا ستوائهما في الحجة وان أرخا وتاريخ أحدهما أسبق يقضي للآخر لأنه أثبت الملك لنفسه في زمان لا ينارعه فيه غيره فبعضه بالملك ثم لا يقضي بعده لغيره إلا إذا تلقى الملك منه ومن ينارعه لم يلق الملك منه فلا يقضي له ولو

بالحقد الوطع والعيوب كالجذام وغيره لا يطون المستحق بالعقد غير أنها توجب نفرة الطبع وذال لا يوجب الرد كالقروح الفاحشة أرخ (وإذا) كان بالزوج جنون أو جذام أو برص فلا خيار لها إلا أن عدم الرضا إنما يوجب الرد في عقد شرط فيه الرضا ولزوم النكاح لا يمتد تمام الرضا انتهى (الجملة) من شرح الوقاية *(نوع في العدة)* (وإذا) طلق الرجل امرأته طلاقا بائنا أو رجعا أو وقت الفرقة بينهما بغير طلاق وهي حرة ممن تحيض فعدتها ثلاثة أقراء لقوله تعالى والمطافات يتر بصن بأنفسهن ثلاثة قروء (والفرقة) إذا كانت بغير طلاق فهي في حكم الطلاق لأن العدة وجبت للتعريف عن براءة الرحم في الفرقة الطارئة على النكاح وهذا يتحقق فيها (والأقراء) الحيض عندنا (وقال) الشافعي رحمه الله تعالى الإطهار (وان) كانت لا تحيض من صغرها وكبر فعدتها ثلاثة أشهر لقوله تعالى واللاتي ينسن من الحيض الآية (وفي المنبع) الإيض فيه روايتان في رواية أنه غير مقدر بعدة وهو ظاهر الرواية وفي رواية مقدر بعدة (قال محمد) رحمه الله في الروميات خمس وخمسون سنة وفي المولدات ستون سنة لأن الروميات أسرع تكسرا (وعنه) سبعون سنة (وعن) أبي حنيفة من خمس وخمسين سنة إلى ستين سنة (وقال) ابن المبارك وسليمان الثوري وابن مقاتل والزهري أني حد الإياس خمسون سنة (لما) روى عن عائشة رضي الله تعالى عنها أنها قالت إذا بلغت المرأة خمسين سنة لا ترى قرعة عين أي لا تلدها ورواية الحسن وبه أخذ نصير بن يحيى وأبو الليث وعليه الفتوى (وفي

(العتاوي) الظاهرية المختار في مدة الاياس خمس وخمسون سنه ومدة كانت أو تركية اه (وان) كانت حاملا فمدها أن تضع حملها (وان) كانت أمه فمدها حتى تنزل من شهر ونصف (وعدة) الحرة في الوفاة أربعة أشهر وعشرة أيام (وعدة) الامه شهران وخمسة أيام لان الرق منصف (وفي البرزاي) طلقها ثلاثا ووطئها في العدة مع العلم بالحرمه لا تستأنف العدة وتنفذ في العدة بثلاث حيض ويرجع ان اذاعلم بالحرمه ووجدت شرائط الاحصان (ولو) كان غائبا فطلق أو مات فن وقت الطلاق أو الموت وان لم تعلم (ولامعدة) أي غشطا بالاسنان المفلوجة لا بالطرف الآخر (فوع في ثبوت النسب والحضانة) (وفي المنبيع) أقل مدة الحمل ستة أشهر باجماع العلماء سلفا وخلفا قوله تعالى وحله وفصاله ثلاثون شهرا جعل الله تعالى ثلاثين شهرا مدة الحمل والفصال جميعا ثم جعل الفصل وهو الفصال عامين بقوله وفصاله في عامين فيبقى الحمل ستة أشهر (وهذا) الاستدلال منقول عن جابر الامة عبد الله بن عباس رضي الله عنهما (وقيل) ان عبد الملك بن مروان ولد لستة أشهر (وأما) أكثر مدة الحمل فقد اختلفوا فيه (١٢٣) فقال علماء وارضى الله تعالى عنهم سنتان

(وقال) الشافعي أربع سنين وهو المشهور من مذهب مالك وأحمد (وقال) عبادة ابن العواد خمس سنين (وقال) الزهري ست سنين (وقال) ربيعة بن أبي عبد الرحمن سبع سنين (وقال) أبو عبيدة لا حد لا قصاه (ومن) قال ان تزوجت فلانة فهي طالق فتزوجها فولدت ولد الستة أشهر من يوم تزوجها فهو ابنه وعليه المهر ويثبت نسبه (ولد) المطلقة الرجعية اذا جاعت به لستين أو أكثر يثبت نسبها ما تقر بانه قضاء عدتها (فان) جاءت به لاقل من ستين بانت من زوجها لا نقضاء العدة ويثبت نسبه لوجود العلوق به في النكاح أو في العدة ولا يصير من اجعل لانه يحتمل العلوق قبل الطلاق ويحتمل بعده فلا يصير من اجعل بالشك

أرخ أحدهما الا آخر فعند أبي حنيفة رحمه الله لا عبرة للتاريخ ويقضى بينهما نصفين لان توقيت أحدهما لا يدل على تقدمه لمسكه لانه يجوز أن يكون الآخر أقدم منه ويحتمل أن يكون متأخرا عنه فجعل مقارنا رعاية للاحتمالين وعند أبي يوسف للمؤرخ لانه أثبت لنفسه الملك في ذلك الوقت يقينا ومن لم يؤرخ ثبت الحال يقينا وفي ثبوته في وقت تاريخ صاحبه شك فلا يعارضه وعند محمد يقضى لمن أطلق لان دعوى الملك المطلق دعوى الملك من الاصل ودعوى المؤرخ يقتصر على وقت التاريخ ولهذا ترجع الباعه بعضهم على بعض وتستحق الزوائد المتصلة والمنفصلة فكان المطلق أسبق تاريخا كان أول هذا اذا كان المدعى في يد ثالث فان كان في يدهما كذلك الجواب لانه لم يترجح أحدهما على الآخر باليد ولم تحط حاله عن حال الآخر باليد وان كان في يد أحدهما فان أرخا سواء أو لم يؤرخا فهو للخارج لان بيته أكثر اثباتا وان أرخا وأحدهما أسبق فهو لا سبقه المدعى ومن محمد انه يرجع عن هذا القول وقال لا تقبل بينة ذي اليد على الوقت ولا على غيره لان البيتين قامتاه على مطلق الملك ولم يترضا لجهة الملك فاستوى التقدم والتأخر فيقضى للخارج ولهما ان البينة مع التاريخ يتضمن معنى الدفع فان الملك اذا ثبت لشخص في وقت ثبوته لغيره بعده لا يكون الا بالاتفاق منه فصارت بينة ذي اليد كالتاريخ متضمنة دفع بينة الخارج على معنى انه لا يصح الا بعد اثبات التلق من قبله وبيته على الدفع مقبولة هذا اذا كانت الدار في أيديهما فصاحب الوقت الاول أولى عندهما وعند يكون بينهما واذا أرخ أحدهما الا آخر فعند أبي يوسف يقضى للمؤرخ لان بيته أقدم من المطلق كالأدعاء من واحد وأرخ أحدهما الا آخر كان المؤرخ أولى وعند أبي حنيفة ومحمد يقضى للخارج ولا عبرة للوقت لان بينة ذي اليد انما تقبل اذا كانت متضمنة معنى الدفع وهنا وقع الاحتمال في معنى الدفع لوقوع الشك في وجوب الاتاق من جهته لجواز أن شهدت الخارج لو وقتوا المكان أقدم فاذا وقع الشك في تضمنه معنى الدفع فلا يقبل مع الشك والاحتمال واذا ادعى كل واحد منهما الارث من أبيه فلو كانت العين في يد ثالث ولم يؤرخا أو أرخا سواء فهو بينهما نصفان لاستوائهما في الجملة وان أرخا وأحدهما أسبق فهو لا سبقه عند أبي يوسف وكان أبو يوسف يقول أولا يقضى به بينهما نصفين في الارث والملك المطلق ثم رجع الى ما قلنا وقال محمد في رواية أبي حنيفة كمال أبو حنيفة وقال في رواية أبي سليمان لا عبرة للتاريخ

(وان) جاءت به لاكثر من ستين كانت رجعية (والمبتوتة) يثبت نسب ولدها اذا جاعت به لاقل من ستين (وان) جاءت به لتمام ستين من وقت الفقرة لم يثبت لان الحمل حادث بعد الطلاق (واذا) تزوج الرجل امرأة فجاعت بولد لاقل من ستة أشهر من يوم تزوجها لم يثبت نسبه لان العلوق سابق على النكاح فلا يكون منه فان وجد الولادة يثبت بشهادة امرأة أخرى وقيل يثبت بشهادة امرأة واحدة تشهد بالولادة حتى لو نظاه الزوج بلاعن لان النسب يثبت بالفراش القائم والامان انما يجب بآية حذف وليس من ضرورته وجود الولد فانه يصح بدونه (فان) ولدت ثم اختلفا فقال الزوج تزوجت منذ أربعة أشهر وقالت من منذ ستة أشهر قال قولها لان الظاهر شاهدان لانها تلد ظاهرا من نكاح لا من سفاح ولم يذ كر الخلاف وهو على الخلاف المذكور وفي الاشياء الستة المفصلة في المنبيع فلتنظر في (وفي المنبيع) وان تصادقا على أنه تزوجها من منذ أربعة أشهر لم يثبت النسب منه وان قامت البينة بعد التصديق على تزوجه اياها منذ ستة أشهر قبلت (قلت) وهذا الجواب صحيح مستقيم فاما اذا أقام الولد البينة بعدما كبر (أما) اذا كان قيام البينة حال صغر الولد فاختلاف المشايخ فيه (قال) بعضهم لا تقبل البينة ما لم ينصب القاضي خيمهما من الصغير لان النسب حق الصغير فينصب عنه خيمهما لتكون البينة قائمة بمن هو خيم (وقال) بعضهم لا حاجة الى هذا التكاف

فالقاضي يسمع البيعة من غير أن ينصب عنه خدما يشاء على أن الشهادة على النسب تقبل حسبة بدون الدعوى اه (ومن) قال لا بأس أنه إذا ولدت فانت طالق فشهدت امرأته على الولادة لم تطلق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا تطلق لان شهادتها حجة في ذلك (وان) كان الزوج قد أقر بالحبل طلقت من غير شهادة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يشترط شهادة القابلة لانه لا بد من حجة لدعواها والحلف وشهادتها حجة فيه على ما بيناه (ومن) قال لا مئة ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت على الولادة امرأته فهي أم ولده (ومن) قال لالام هو ابني ثم مات وجاءت أم الغلام وقالت أنا امرأته فهي امرأته وهو ابنه ويرثانه (وفي) الفتاوى الظهيرية رجل زني بامرأة فعلفت منه فلما تبين حملها تزوجها الذي زني به فالنكاح جائز فان جاءت بولد بعد النكاح اسبغة أشهر فصاعدا ثبت النسب منه وان جاءت به لاقل من ستة أشهر لا يثبت النسب منه الا أن يقول هذا الولد مني ولم يقل من الزنا انتهى * (الحضانة) * (وفي المنبع) أحق النساء بحضنة الولد الصغير حال قيام النكاح أو بعد المهرقة الام الا أن تكون مرتدة أو فاجرة (١٢٤) غيره أمونة (لما) روى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن امرأته جاءت الى رسول

الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ان ابني هذا كان بطني له وعاء وحجري له حواء وندي له سقاء وزعم أبوه أنه ينزعمني فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أنت أحق به مالم تنكحي رواه أبو داود (وروى) أبو بكر ابن أبي شيبة في مصنفه ان عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه طلق جميلة بنت عاصم بن ثابت بن أبي الأفلح فتزوجت فاحد عمر ابنه عاصم فادركته الشمس وابنة أبي عامر الانصارية وهي أم جميلة فاحدته فترافعا الى أبي بكر الصديق رضي الله تعالى عنه وأنه حكم على عمر بن الخطاب وقضى بعاصم لأمه وقال هي أعطف وألطف وأرق وأحب وأرحم (وفي) المسوط قال له أبو بكر

في الارث فيقضي بينهما نصفين وان سبق تاريخ أحدهما لآخره لا يدعيان الملك لانفسهما ابتداء بل لمورثتهما ثم يجرانه الى أنفسهما ولا تاريخ لملك المورثين فصار كل واحد من المورثين وارثا وبرهنا على الملك المطلق حتى لو كان ملك المورثين تاريخ يقضي لاسبقهما وان أرخ أحدهما لا لاخر يقضي بينهما نصفين اجماعا لانهم ادهبا باقي الملك من رجلين فلا عبرة للتاريخ وقيل يقضي للمورخ عند أبي يوسف ولو كانت العين في أيديهم ما فسد ذلك الجواب وان كانت العين في يد أحدهما ولم يؤرخا أو أرخا سواء يقضي للخارج وان أرخا وأحدهما سبق فهو لاسبقهما وعند محمد للخارج لانه لا عبرة للتاريخ هنا وان أرخ أحدهما لا لاخر فهو للخارج اجماعا وقيل عند أبي يوسف للمورخ وان ادعى الشراء من أحدهما ولم يؤرخا أو أرخا سواء فهو بينهما نصفان لاسنواتهما في الحجة وان أرخا وأحدهما سبق يقضي لاسبقهما اتفاقا بخلاف مالو ادعى الشراء من رجلين لانهم لا يثبتان الملك لباثنيهما ولا تاريخ الملك البائعين فتاريخه للملك لا يعتد به وصار كأنهم ما حضرا وبرهنا على الملك بلا تاريخ فيكون بينهما أما هنا فقد اتفقا على ان الملك كان لهذا الرجل وان اختلفا في التاني منه وهذا الرجل أثبت التاني لنفسه في وقت لا ينارعه فيه صاحبه فيقضي له به ثم لا يقضي به لغيره بعده الا اذا تاني منه وهو لا يتلقى منه وان أرخ أحدهما لا لاخر فهو للمورخ اتفاقا لانه أثبت شراءه لنفسه في زمان لا ينارعه فيه غيره فيقضي به له حتى يتبين تقدم شراء غيره عليه بخلاف مالو ادعى الشراء من رجلين ووقت أحدهما لا لاخر فانه يقضي بينهما نصفين لان كل واحد منهما ثم خصم عن بائعه في اثبات الملك له وتوقيت أحدهما لا يدل على سبق ملك بائعه واعمل ملك البائع الاخر أسبق فلماذا قضينا بينهما وهذا اتفاقا على ان الملك للبائع واحد فاجبة كل واحد منهما الى اثبات سبب الانتقال اليه لا الى اثبات الملك للبائع وسبب الملك في حق من وقت شهوده أسبق فكان هو من المدعى أحق وان كان الحق في أيديهم ما فهو بينهما الا اذا أرخا وأحدهما أسبق فحينئذ يقضي لاسبقهما وان كان في يد أحدهما فهو لذى اليد سواء أرخ أولم يؤرخ الا اذا أرخا وتاريخ الخارج أسبق فيقضي به للخارج انظر الكافي وفي النخبة يقضي في الملك المطلق بينة الخارج لا بينة ذى اليد عندنا ولم يذكرا تاريخا واستويا فيه ولو كان تاريخ أحدهما أسبق فهو أولى اذ للتاريخ مهرة عند أبي حنيفة في الملك المطلق وهو قول أبي يوسف آخره قول محمد أولا وعلى قول أبي يوسف أولا

ويجوز خبره من سمن وعسل عندك يا عمر فدرعه مندها حتى يشب (ولان) الاطفال لما عجزوا عن النظر لانفسهم والقيام وقول بحوائجهم جعل الشرع الولاية الى من هو مشفق عليهم فجعل حق التصرف في الاموال ثم في العقود الى الآباء لقوة رأيهم مع الشفقة والتصرف بسنة دعي قوة الرأي وجعل حق الحضانة الى الامهات لرفقتهن في ذلك مع الشفقة وتقدرنهن على ذلك بلزوم البيوت والظواهر ان الام أرق وأشفق على الولد من الاب فتحمل من المشاق ما لا يتحمله الاب انتهى (وفي الهداية) ولا تجبر الام عليها انما عسى أن تجبر من الحضانة (فان) لم تكن أم فأم الام أولى وان بعدت لان هذه الولاية تسعة فاد من قبل الامهات (فان) لم تكن فأم الاب أولى من الاخوات لان من الامهات (فان) لم تكن جدة فالاخوات أولى من العمات والخالات لان بنات الابوين (وفي رواية) الخالة أولى من الاخت لاب (وتقدم) الاخت لاب وأم على الاخت لاب لانها أشفق (ثم) الاخت من الام (ثم) قرابة الام (ثم) العمات (وكل) من تزوجت من هؤلاء سقط حقها الا الجدة اذا كان زوجها الجدة لانه قام مقام أبيه (وكذا) كل زوج هو ذو رحم محرم منه اقيام الشفقة نظر الى القرابة القريبة (ومن) سقط حقها بالتزويج يعود اذا ارتفعت الزوجية لان المانع قد زال (وان) لم يكن للصبي امرأة من أهله واختصم فيه الرجال فالأولاهم به أقربهم

تصيبا لان الولاية لا تروى في موضع غير أن الصغيرة لا تدفع الى عصبة غير محرم كولي العتاقة وابن العم ثم راعى النكحة (والام) والجدة أحق بالغلام حتى يأكل وخدمه ويشرب وخدمه ويلبس وخدمه ويستنحي وخدمه (وفي) الجامع الصغير حتى يستغنى وإذا استغنى يحتاج الى التأديب والتخلق بأداب الرجال واخلاتهم والاب أقدرة على التأديب والتثقيف (والخصاف) قدر الاستغناء بسبع سنين اعتبارا بالغالب (والام) والجدة أحق بالجارية حتى تحيض لان بعد الاستغناء تحتاج الى معرفة آداب النساء والمرأة على ذلك أقدر وبعد البلوغ تحتاج الى التحصين والحفظ والاب فيه أقوى وأهدى (وعن) محمد رحمه الله تعالى أنها تدفع الى الاب اذا بلغت حد الشهوة لانه تحققت الحاجة الى الصيانة (ومن) سوى الام والجدة أحق بالجارية حتى تباع حدثت في فيه (وفي) الجامع الصغير حتى تستغنى (والامة) اذا أعتقها مولاه أو أم الولد اذا عتقت كالحر في حق الولد وليس له ما قبل العتق حق في الولد (والذمية) أحق بولدها المسلم ما لم يعقل الايمان ويخاف عليه أن يألف الكفر للتعارف قبل ذلك واحتمال الضرر بعده (ولا) خيار للغلام والجارية عندنا (١٢٥) (وقال) الشافعي لهما الخيار لان النبي

صلى الله عليه وسلم لم خير (ولنا) انه لقصور عقله يختار من عنده الدعة لخيلته بينه وبين اللعب فلا يتحقق النظر وقد صح ان الصحابة رضوا الله تعالى عنهم ما خيروا (واذا) أرادت المطلقة ان تخرج بولدها من المصر فليس لها ذلك لما فيه من الاضرار بالاب الا أن تخرج به الى وطنها وقد كان الاب تزوجها فيه لانه التزم المقام فيه عرفا ونسبا (قال) صلى الله عليه وسلم من ناهل ببلدة فهو منهم ولهذا يصير الحر في به ذميا (واذا) أرادت الخروج به الى مصر غير وطنها وقد كان الزوج فيه أشار صاحب الهداية الى انه ليس لها ذلك (وذكر) في الجامع الصغير ان لها ذلك والاول أصح (هذا) اذا كانت المسافة بين البلدين بعيدة وأما اذا كانت

وقول محمد آخر الا عبرة للتاريخ في الملك المطلق فيقضى للخارج * (مسئلة) * لو أقامت المرأة بيعة على دار في يد الزوج انما لها وقالت قد غصبته مني وأقام الزوج بيعة أنما دارى اشترى بها منك قبل يقضى بها للمرأة لان الدار والمرأة في يد الزوج فكانت هي خارجة وقيل يقضى بها للزوج لانه لا تنافي بين البيعتين فيقبلان اثبت الغصب أو لاثم الشراء آخر من الغناوى * (مسئلة) * لو كانت شاتان احدهما سودا والاخرى بيضاء وما في يد رجل فقام خراج بيعة ان اليه بضاعته ولدتها السوداء في ملكه وأقام صاحب البيعة ان السوداء عسانه ولدتها اليه بضاعته في ملكه قضى لكل واحد بالاشاة التي شهد شهوده انها ولدت في ملكه اذا كان سن الشاتين مشكلا من الابضاح * (مسئلة) * التاريخ في النتائج افرو على كل حال أرحاهما سواء أو أحدهما أسبق أو أرخ أحدهما فقط اذا الغرض من اثبات النتائج زيادة الاستحقاق على خصمه يتبرج بينته واثبات زيادة الاستحقاق لا يتصور في النتائج لانه دعوى أولوية الملك انظر جامع الفصولين * (فصل) * ولو ادعى رجلان دارا في يد ثالث فادعى أحدهما كل الدار وادعى الاخر نصفها وأقاما جميعا البيعة قال أبو حنيفة يقضى بطريق المنازعة لصاحب الجميع بثلاثة أرباعها وأصحاب النصف بالربع وقال أبو يوسف ومحمد يقسم أثلاثا بطريق المضاربة ولو كانت الدار في أيديهما والمسئلة بحالها يقضى لصاحب الجميع بالنصف الذي في يده صاحبه وترك النصف الذي في يده بحاله انظر الابضاح * (مسئلة) * لو شهدا بملكية الدار للمدعى ولم يشهدا انما بيد المدعى عليه تقبل عند محمد في ظاهر الرواية ولو شهدا بالدار للمدعى لا يبد المدعى عليه وشهدا آخران بيد المدعى يقبل كلاهما اذا الحاجة الى الشهادة يده ليسير خصمه في اثبات الملك ولا فرق بين ان يثبت كلا الحكمين بشهادة فريق أو فريقين ثم اذا شهدا يده سألتهما القاضي عن سماع هل شهدا يده أو عن معاينة لانهما راعيا سماعا فقراره انه يده فظنا انه يطابق لهما الشهادة وقد اشتبه على كثير من الفقهاء انه بمجرد اقراره هل ثبت يده حكما لم يذكرا انهما عاينا يده لا تقبل ولا يخص هذا بهذه الحادثة بل في غيرها حتى لو شهدا يبيع وتسليم يسألتهما القاضي اشهدا على اقرارا البائع أو على معاينة البيع والتسليم والحكم يختلف فان الشهادة بالبيع والتسليم شهادة بالملك والشهادة على اقرار البائع به ليست بشهادة بملك البائع انظر شرح ظهير الدين المرغيناني

قريبة بحيث يقدر الاب ان يزور الولد ويعود الى منزله قبل الليل فلها ذلك لانه لا يلحق الاب ضرر كثير بالنقل كالنقل الى اطراف البلد (وأما) أهل السواد فالحكم في السواد كالحكم في المصر في جميع الفصول الا في فصل واحد (وبيانه) ان النكاح اذا وقع في الرستاق فأرادت المرأة ان تنقل ولدها الى قريتها فان كان النكاح وقع فيها فلها ذلك كما في المصر وان وقع في غيرها فليس لها ان تنقل ولدها الى قريتها ولا الى القرية التي وقع النكاح فيها اذا كانت بعيدة كما في المصر واذا كانت على التفسير الذي ذكرناه فلها ذلك كما في المصر (وان) كان الاب مستوطنا في المصر وأرادت نقل الولد الى القرية فان كان تزوجها فيها وهي قريتها فلها ذلك وان كانت بعيدة عن المصر لما ذكرناه في المصر وان لم تكن قريتها فان كانت قريبة ووقع أصل النكاح فيها فلها ذلك كما في المصر وان لم يقع النكاح فيها فليس لها ذلك وان كانت قريبة من المصر بخلاف المصرين لان اخلاق أهل السواد لا تكون مثل اخلاق أهل المصر بل تكون اجنبي فيخلق الصبي باخلاقهم فيتم فيه ضرره ولم يوجد من الاب دليل الرضا عليهم هذا الضرر اذا لم يقع أصل النكاح في القرية (وايس) لامرأة ايضا ان تنقل بولدها الى دار الحرب وان كان قد تزوجها هناك وكانت حرة بعد أن يكون زوجها مسلما أو ذميا (وان) كان كلاهما حريين فلها ذلك بان كانا مسلمين لان الصبي تبع لهما وها من

أهل دار الحرب كذا في المنبع (وفي) أيضا إذا أراد أحد الأبوين السفر غير سفر نفقة وإقامة فالولي يكون عند المقيم منهما حتى يعود من سفره (وإذا) مرض أحد الأبوين لا يمنع الصغير من عيادته وحضوره عند موته والذي كره والآخر في ذلك سواء (وان) مرض الصغير عند الأب فالأب أحق بتربيته في بيته انتهى * (نوع في النفقة) * النفقة واجبة للزوجة على زوجها مسالة كانت أو كافرة إذا سلمت نفسها في منزله فعليه نفقة وكسوتها وسكنها ويعتبر في ذلك حالهما جميعا (قال) صاحب الهداية وهذا اختيار الخصاص وعليه الفتوى (وتفسيره) انه ما ان كانا موسرين تجب نفقة اليسار وان كانا معسرين تجب نفقة الاعسار وان كان معسرا وهي موسرة فنفقة الاعسار وان كانت معسرة والزوج موسر فنفقة مادون نفقة الموسرات وفوق نفقة المعسرات (وقال) الكرخي يعتد برحال الزوج وهو قول الشافعي رحمه الله (وان) امتنع من تسليم نفسها حتى يعطيها مهرها فلها النفقة (وان) نشزت فلان نفقة لها حتى تعود الى منزله (وان) كانت صغيرة لا يستمتع بها فلان نفقة لها وان سلمت اليه نفسها (وان) كان الزوج صغيرا لا يقدر (١٢٦) على الجماع وهي كبيرة فلها النفقة في ماله (وفي المنبع) ولو كانا صغيرين لا يطبقان الجماع

أو كان محبوبا تزوج صغيرة لا تجامع لان نفقة لها لان المنع لمعنى من جهتها (وإذا) حبست المرأة في دين فلا نفقة لها (قال) الحسام الشهد بوجه الله تعالى هذا اذا كان الحبس من قبل المرأة وان كان الحبس من قبله فعليه النفقة (وكذا) اذا غصبها رجل كرها فذهب بها (وعن) أبي يوسف ان لها النفقة والفتوى على الاول (وكذا) اذا حجت مع محرم لان فوت الاحتباس منها (وعن) أبي يوسف أيضا ان لها النفقة ولكن يجب عليه نفقة الحضر دون السفر (ولو) سافر معها الزوج تجب النفقة بالاجماع لان الاحتباس قائم لقيامه عليها وتجب نفقة الحضر دون السفر ولا يجب الكراء (وان) مرضت في منزل

* (الباب العاشر في القضاء بالتحالف من الجهتين) *

اذا اختلف البائع والمشتري في البيع أو في الثمن تحالفا فيحلف البائع ما باع به بالف كما ادعاه المشتري ويحلف المشتري ما اشتراه بالعين كما ادعى البائع ثم ينسخ البيع بينهما وأيهما نكل من اليمين لزمه دعوى الآخر ويبدأ بيمين المشتري في قول أبي يوسف الآخر وهو قول محمد وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة وأيهما أقام البينة قبلت بينته وان أقاما البينة فالبينة بينة البائع في الثمن * (مسئلة) * ولو كانت السلعة هالكة في يد المشتري أو خرجت عن ملكه أو صار بحال لا يقدر على الرد بالعيب فالقول قول المشتري مع عينه ولا يتحالفان اذا كان الثمن دينيا في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد والشافعي يتحالفان ويترادان القيمة * (فرع) * ولو اختلفا به - دهللك الجارية في يد المشتري فادعى البائع ان الثمن عين وهو هذا البعد وادعى المشتري ان الثمن دين أو ادعى المشتري ان الثمن عين وادعى البائع ان الثمن دين لم ينظر الى دعوى البائع وانما ينظر الى دعوى المشتري فان أقر بالدين فالقول قوله وان أقر بالعين تحالفا * (مسئلة) * ولو تحالفا وقد هلك أحد العوضين في يد الآخر ومثله ان كان مثلهما بقيمة ان لم يكن له مثل ولو اشترى عبدين فهلك أحدهما ثم اختلفا فالقول قول المشتري ولا يتحالفان في قول أبي حنيفة الا ان رضي البائع أن يأخذ الباقي ولا يأخذ من ثمن الهالك فيتحالفان وقال أبو يوسف القول قول المشتري في حصة الهالك ويتحالفان ويترادان في القائم وقال محمد - يتحالفان فيهما * (فرع) * ولو اختلفا في الاجل فقال البائع حال وقال الآخر الى شهر أو قال هذا الى شهر وقال الآخر الى سنة - هر من قاله قول البائع ولا يتحالفان وقال زفر والشافعي يتحالفان * (مسئلة) * واذا اختلف الزوجان في المهر فقال ألف وقالت ألفان يتحالفان ويبدأ بيمين الزوج ثم يحكم فيه بغير المثل فان كان مهرها ألفا وأقل فالقول قول الزوج وان كان ألفين أو أكثر فالقول قولها وان كان ألفا وخمس مائة فلها مهر المثل وهذا عند أبي يوسف القول قول الزوج الا اذا قال شيئا مستنكرا قبل المنكر مادون عشرة وقيل ما يكون بعد اذن مهر مثلها وهو الاصح * (مسئلة) * ولو كان المهر مكيلا أو موز وباعينه فاختلفا في قدر الكيل والوزن فهو مثل الاختلاف في الالف والالفين لانه اختلاف في الذات لا يرى ان ازاله البعض منه لا تنقص الباقي ولو اختلفا في جنس المسمى أو صفته أو نوعه

الزوج فلها النفقة والقياس ان لان نفقة لها اذا كان مرضا يمنع من الجماع (وعن) أبي يوسف رحمه الله انه اذا سلمت نفقة - هائم او مرضت تجب النفقة لتحقيق التسليم كذا في الهداية (وفي البرازي) اذا كان الزوج ذا طعام ومائدة تمكن من الاكل كفايته بالبس لها المطالبة بفرض النفقة وان لم يكن فيفرض لها اذا طابت النفقة (والكسوة) ما يصلح للنساء في الشتاء والصيف ببقاء النفس بالما كقول والملبوس وذا يختلف باختلاف الاوقات والامكنة والزوج هو الذي يلي الاتفاق الا اذا ظهر ماله فينتد بفرض القاضي النفقة وبأمره ان يعطيها ما تنفق على نفسها نظرا اليها فان أبي حنيفة (وذكر) الحسام الشهيد في شرحه على أدب القضاء اذا فرض لها نفقة يعطيها في كل شهر بقدر ما تحتاج اليه على قدر طائفة الرجل على قدر يسره وعسره فينظر الى قدر ما يكفيها من الدقيق والادم والدهن وحوالح المرأة التي تكون لثلاثا فيقوم ذلك بدراهم ويفرض عليه ذلك في كل شهر وبأمره القاضي بدفع ذلك اليها (وذكر) عن شريك رحمه الله تعالى قال شهدت ابن أبي ليلى حين فرض على ليث بن أبي سليم لامرأته ستة دراهم ونحوها ثلاث دراهم في الشهر (قلت) وهذا يدل على ان نفقة الخادم دون نفقة المرأة والله أعلم (ولا) تسقط وتؤثر بالاستدانة في ترجع عليه بالثمن وتحيل البائع على الزوج بلارضاه (وان) طلبت نفقة كل يوم كان لها ذلك منذ المساء

(وفي الجمع) ويقبل قوله في اعساره عنها أي من النفقة وهكذا ذكر الخصاص لان العسر أصل والبسار طارئ والقول قول من يمسك بالاصل (وذكر) محمدرجه الله تعالى في الزيادات ان القول قول المرأة مع يمينها لان الاقدام على الدخول بها والعقد عليها دليل على اليسار ومنهم من ينظر الى زوى المطالب (وان) قامت البينة فلا يخلو فان قامت من جهتها على اليسار قبلت بينتها وان قامت البينة من جهته على الاعسار فيروايتان (وفي) المحيط وهل تسمع البينة على الاعسار قبل الحبس فيه روايتان على ما مر في فصل القضاء (وان) اقاما جميعا البينة فالبينة بينتهما لانهم اثبتوا بينة الزوج لا تثبت شيئا (فالحاصل) ان القول قوله والبينة بينتهما (ولو) أخبر القاضى عدلان انه موثر يقبل ولو لم يتلفظا بالثبوت هادة لانما شبهة بالصلة فكانت حجة من وجهه وليست من حقوق العباد المحضة فشرطنا فيها العدد دون لفظ الشهادة كافي أمور الدين المترددة بين حق الله تعالى وحق العباد (وان) فالاسمعنا انه موثر لا تقبل لانما قد يسمع الكذب كما يسمعان الصدق فلا يحصل لهما العلم بالشهود به وهذا مما بطل على الشهود فلا يؤخذ فيه بالاستفاضة والشهرة (وتفرض) (١٢٧) نفقة الخادم لكن لا تبلغ نفقة الخدمومة بل

بقدر الكفاية كما يفرض على الزوج المعسر بقدر الكفاية (وفي المنبع) المرأة اذا كانت من بنات الاشراف ولها خدام يجبر الزوج على نفقة خادمين (وعن) أبي يوسف رحمه الله تعالى انها اذا كانت فائقة بنت فائق رقت الى زوجها مع جوار كثيرة استغقت نفقة الخدم كلهن وبه أخذ الطحاوي رحمه الله تعالى (وان) قال لامرأته لا أنفق على احد من خدمك واسكن أعطى خادما من خدمي لخدمك فأبى يجبر على نفقة خادم من خدامها فربما لا يتبأ بها استخدام خدمه وان لم يكن لها خادم لا يفرض لها نفقة الخادم في ظاهر الرواية (وهذا) كله اذا كان الزوج موثرا فان كان الزوج معسرا لا يفرض عليه نفقة الخادم

أو ذرعه ان كان مذكروا والمسمى عن أو اختلاف في قيمته وهو هالك فالقول للزوج ولا يتحالفان لانهما اتفقا على المسمى فصحت التسمية فانقطع حكم مهر المثل بيقين الا انهما ادعى عليه وصفا أو ضمنا زائدا وهو ينكر فيكون القول له بخلاف ما لو اختلفا في قدر المسمى لان التسمية فاسدة عندهما في قدر ما اختلفا فيه فوجب بحكم مهر المثل * (مسئلة) * اذا ادعى الراهن أنه رهن بخمسمائة والمرهن بالف فالقول قول الراهن مع يمينه لان تعلق حق المرهن بالرهن يستفاد من جهة الراهن فكان القول قوله في قدره * (مسئلة) * ولو قال الراهن رهنه بجميع الدين الذي له على وهو ألف والرهن يساوي ذلك وقال المرهن ان رهنه بخمسمائة والرهن قائم فقد روى عن أبي حنيفة ان القول قول الراهن ويتحالفان ويراد ان لان الاختلاف وقع في المقدور عليه حال قيامه فيتحالفان كافي البيع فان هلك الرهن قبل التحالف كان كما قال المرهن لانه ينكر زيادة ضمانه عليه * (مسئلة) * لو ادعى كل واحد منهما انه رهن سوى الذي يدعيه الاخر وأقاما البينة فالبينة بينة المرهن * (فرع) * فان قال الراهن هلك في يدك وقال المرهن قبضته مني بعد الرهن فهلك في يدك فالقول قول المرهن مع يمينه لانهما اتفقا على دخوله في ضمان المرهن يدعى البراعة من الضمان والراهن ينكر فكان القول قوله والبينة أيضا بينته لانها تثبت ابقاء الدين وبينته المرهن تنفيه فالمثبتة أولى * (مسئلة) * اذا ادعى المشتري الشراء بألفين والشفيع بألف فالقول قول المشتري مع يمينه فان اختلف البائع معه ما والدار في يد البائع أو المشتري والتمن صغيره نقود فالقول قول البائع ويتحالفان ويراد ان لان الاختلاف وقع في البيع والسلعة فائقة في أخذ الشفيع بما قاله البائع ان شاء لان الوجوب بايجاب البائع فكان القول قوله من الايضاح ومن المحيط ومن الجامع ومن التجريد * (الباب الحادى عشر في القضاء بآمان اللعان) *

حقيقته بشهادتين مؤكدة من كانت بالآمان موثوقة بالآمن والغضب وسميت آمانها العانا لان فيها ذكر اللعان وكونها سببا في بعد كل واحد من صاحبه وصيغتها أن يقول أربع مرات أشهد بالله انى اصادق فيما رميته به من الزنا ويقول في المرة الخامسة لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما رميته به من الزنا وتقول المرأة فائقة أشهد بالله انه لكاذب فيما رماني به من الزنا وتقول في المرة الخامسة غضب الله عليهما ان كان هو من

في رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان كان لها خادم خلافا لمحمدرجه الله تعالى (وفي) الفتاوى الظاهرية النفقة الواجبة المأكل والملبس والمسكن أما المأكل كقول الفدقيق والماء والملح والخبز والدهن (فان) قالت لا أطبخ ولا أخبز يطق بأن تطبخ وتخبز ولكنها لا تجبر على ذلك ان أبى ويجب على الزوج ان يأتيها بطعام مهيا (ولو) استأجرها للطبخ والخبز لم يجز ولا يجوز لها أخذ الاجرة على ذلك لانها لو أخذت الاجرة على ذلك لا خفتها على عمل واجب عليها في الفتوى فكان في معنى الرشوة والرشوة حرام (وذكر) الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى انما يجب على الزوج ان يأتيها بطعام مهيا اذا كانت من بنات الاشراف ولا تخدم بنفسها في أهلها أو لم تكن من بنات الاشراف لكن بمساعدة ثمنها عن الطبخ والخبز أما اذا لم تكن كذلك فلا يجب على الزوج ان يأتيها بطعام مهيا (وفي البزازی) الزوج اذا كان من المحترقة يفرض عليه نفقة كل يوم لانه لا يقدر على الزيادة وان كان من التجار فشهر وان كان من المزارعين فسنة فينظر الى ما هو ايسر عليه (ويفرض) الادام واعلاء اللحم وأوسطه الزيت وادناه اللبن وقيل الادام يفرض لخبز الشعير ولا تفرض الفاكهة (ولم) يذكرا الخلف والازار في كسوة المرأة وذكرا كسوة الخادم وذلك في ديارهم بحكم العرف وفي ديارنا يفرض الازار والمكعب وما تنام عليه ولا يجب عليه الملاعة والخلف

(وفي) الشروع لا يجب عليه دفعها لانها منية عن الخروج بخلاف خف أمنها (الخطب) والصابون والاشنان عليه وماء الوضوء عليها ان كانت غنية وان كانت فقيرة لا امان ينقل الزوج اليها أو يدعها تنقل بنفسها وان كانت غنية تستأجر من ينقل ولا تنقل بنفسها ومن ماء الاغتسال عليه غنية كانت أو فقيرة (وفي) الخلاصة جعله عليها ان طهرت من حيضها واماها عشرة فان كانت أقل من عشرة فليبتدئ تكون على الزوج وكذا لو كان الغسل عن الجنابة واجرة القابلة عليها ان استأجرتها ولو استأجرها الزوج فعليه وان حضرت بلا اجارة فلقائل ان يقول على الزوج لانه من مؤنة الوطء ولقائل ان يقول على المرأة لانه بمنزلة اجرة الطبيب (للزوجة) طلب النفقة من الزوج قبل الزفاف اذالم يطالب الزوج بالزفاف وعليه الفتوى وكذا لو منعت نفسها بحق (وفي) شرح آداب القضاء للحسام الشهيدو يفرض القاضي الكسوة على الزوج للمرأة ان كان فقيرا قسرا ومقنعة وملحمة على قدر ما يحتمله مثله وان كان موسرا فرض لها ايجود من ذلك مما يحتمله مثله أيضا لان الكسوة مثل النفقة (ثم) في النفقة يعتبر حالها ما قبل حال (١٢٨) الزوج وهو اختيار الكرخي وقدم ذلك قريبا (قلت) وهذه المسئلة انما تأتي على قول الكرخي

والله أعلم (قال) وهذاها في الصيف وأما في الشتاء فانه يفرض لها مع ذلك جبة وسراويل ولم يذكر الخفاف في جلة كسوة الصيف السراويل وذكرة في جلة كسوة الشتاء وهذا في عرف ديارهم بالعراق فانهم لا يمتنعون من لبس السراويل لشدة الحر في زمان الصيف وينسكتون منه في زمان الشتاء (وأما) في عرف ديارنا فان القاضي يقضى لها بالسراويل وبشباب الحر وبما تحتاج اليه في الشتاء (قال) وان طابت لحافا في الشتاء أو قطيفة ان لم يحتمل لحافا وطابت فراشا تنام عليه ألزمه القاضي من ذلك ما يلزم من له لان النوم على الارض ربما يؤذيها ويمرضها وهو منهي

الصادقين فيما رآني به من الزنا * (مسئلة) * شرط اللعان قيام الزوجية بينهما انكما صحا حتى لا لعان بينهما وبين امرأته انكما فاسدا لان اللعان حكم مختص بقذف الزوجات ولا زوجية في النكاح الفاسد حقيقة فلا يمكن شرعه حال عدم الزوجية * (مسئلة) * ولو اتعنا عند الحاكيم ولم يفرق حتى عزل أو مات فالحاكم الثاني يستقبل اللعان بينهما عندهما وقال محمد لا يستقبل * (مسئلة) * في اللعان يبدأ الزوج لان النبي صلى الله عليه وسلم لا عن بين الجهلاني وامراته وبدأ بالزوج ولو التعت المرأة أولا ثم الزوج تعبد المرأة لان الترتيب معنبر حتى يكون على الوجه المنصوص عليه فان فرق قبل الاعادة صح خلافا للشافعي لان أصل اللعان قد وجد وفات مسفته وهو الترتيب فبقى حكمه لوجود أصله * (مسئلة) * لا عن ابولده ثم ولدت الى سنتين لزمه لانها معتدة بالطلاق حكما فصارت كالمعتدة بالطلاق حقيقة اذا جاءت بولد الى سنتين يلزمه الولد فكذا هذا * (مسئلة) * اني حل امرأته لا لعان ولا حد عند أبي حنيفة وعندهما والشافعي يلاعن ان جاءت به لاقل من ستة أشهر من يوم القذف وما روى عنه عليه السلام انه لا عن بين هلال وامراته وهي حامل انما كان لانه قذف امرأته بالزنا صرحا فانه قال اني وجدته رجلا على بطن امرأتى بخت بها أو يحتمل انه قذفها بالزنا صرحا وانكر الولد أيضا ان يكون منه فلا يكون حجة هنا * (مسئلة) * روى هشام عن محمد بن رجل لا عن امرأته بولده ثم ارتدت ولحقته بدار الحرب بولدها ثم سبها جميعا فافشوا فراهما الزوج فالولد حرم مسلم لانه حين ولد ولده لي فراشه والنسب وان اتقى باللعان لكنه مخلوق من مائه وذلك يكفي لاثبات العتق لولد الزنا والمرأة بمنزلة أم الولد لا يجوز له بيعها ولاله أن يقر به لانه اذا عتق الولد صارت هي أم ولده الا انه لا يقر به لان حكم اللعان باق لانه لم يتصل به الا كذاب وان أ كذب نفسه لاحده عليه لانه صار قاذفا لها وهي أمته عن النوادر * (مسئلة) * امرأة جاءت بولد فنفاه الزوج فلا عن القاضي بينهما فالزمنه أمه فتزوجت بائنا بعد انقضاء العدة ثم ادعى الاول الولد المنفي لزمه وبضرب الحد لان النسب المستدعي لثبوت النسب قائم وهو الفراش لهذا العلوق وقد امتنع لما منع وهو اللعان وارتفع المانع بالا كذاب فعمل النسب من الجامع * (مسئلة) * أنت بتوأم فأقر بالاول ونفي الاخر يلزمه الولدان ويلاعن لان الاقرار باحدهما اقرار بهما كولد واحد فانهم ما خلقا من ماء واحد ونفي أحدهما نظير ما صار كأنه أقر بهما ثم نقاهما فلزمه لانه لا يصدق في النفي

عن الحاق الضرر والاذى بها (وفي المنبيع) ويفرض لها الكسوة كل سنة أشهر مرة لتجدد الحاجة اليها في كل حوورد بعد (وفي الذخيرة) ولو وفرت كسوتها وكانت تلبسها يوم يفرض لها كسوة أخرى وكذا النفقة (ولو) ضاعت الكسوة والنفقة أو سرفت لم يجدد غيرها ما حتى يمضي الفصل بخلاف المحرم اذا فرض لها النفقة ثم سرفت فلها نفقة أخرى والفرق ان نفقة المحرم مقدرة بالحاجة والحاجة بعد ضياع النفقة فائمة بلاتية بخلاف الزوج ولهذا لا يفرض للمحرم مع غناهم بخلاف الزوج فانه لا يجب بسبب الحاجة بل لا احتباسها بالزوج فتكون كالاجرة ولهذا يجب وان كانت موسرة فخازن لا تفرض وان بقيت الحاجة (وفي البرازي) فرض لها الكسوة فتخرفت قبل نصف العام ان لبست لباسا معتادا أو علم ان ذالم يكلفها فيجدد لها الكسوة لانه تبين حماؤه في التقدير وان تخرفت بخرق استعمالها لا يفرض أخرى (ومدة) كسوة الصبيان أربعة أشهر (رجل) دفع الى زوجته دراهم الكسوة ان يجبرها على شراء الكسوة لان الزينة حقها (وأقضى) بعضهم بانه ليس له ذلك لان الدراهم صارت حقها فعمل بها ما شئت (وفي) الهداية ومن أعسر بنفقة امرأته لم يفرق بينهما ويقال لها استديني عليه (وقال) الشافعي رحمه الله تعالى يفرق بينهما (واذا) قضى القاضي لها بنفقة الا صارت ثم أسير نفقا صحت نفقة المومر

(واذا) مضت مدة لم ينقضى الزوج عليها وطالبته بذلك فلا شيء لها إلا أن يكون القاضي فرض لها النفقة أو صالحت الزوج على مقاديرها فيقضى لها بالنفقة ماضية (واذا) مات الزوج بعد ما قضى عليه بالنفقة ومضت شهر وسقطت النفقة (وكذا) إذا ماتت الزوجة لان النفقة صلة والصلة تسقط بالموت كالهبة تبطل بالموت قبل القبض (وفي الولوالجي) قال أبو يوسف يجبر الزوج على كفن زوجته (والاصل) فيه أن من يجبر على نفقة في حال حياته يجبر على كفنه بعد موته كذوي الارحام والعبد مع المولى والزوجة مع الزوج (وقال) محمد لا يجبر الزوج على كفنها والصحيح قول أبي يوسف (وأجمعوا) على أن من لا يجبر على نفقته في حال حياته لا يجبر على تكفينه بعد موته كأولاد الاعمام والعمات والاخوال والخالات (وان) أسلفها نفقة السنة أو عملها ثم مات قبل تمام السنة لم يسترجع منها شيء وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رجما الله تعالى وقال محمد رحمه الله بحسب لها بالنفقة ماضية وما بقى للزوج وهو قول الشافعي رحمه الله تعالى وعلى هذا الخلاف الكسوة (وعن) محمد رحمه الله تعالى أنها إذا قبضت نفقة الشهر أو مادونه لا يسترجع منها شيء لأنها يسير فصار في حكم (١٢٩) الحال (واذا) تزوج العبد حرة

نفقة تهادين عليه يباع فيها ومعناه إذا تزوج باذن المولى لانه دين وجب في ذمته لوجود سيده وقد ظهر وجوبه في حق المولى فينتقل برفقته كدين التجارة في حق العبد والناجروه أن يفديه لان حقها في النفقة لافي عين الرقبة فلو مات العبد سقطت وكذا اذا قتل في الصحيح لانه صلة (واذا) تزوج الحرة فبواها مولاها ماله من ماله فمليه النفقة لانه تحقق الاحتباس وان لم يبوأها فلا نفقة لها لعدم الاحتباس (والتبوة) أن يخلى بينها وبينه في منزله ولا يستخدمها ولو استخدمها بعد التبوة سقطت النفقة لانه فان الاحتباس (وعلى) الزوج أن يسكنها في دار مفردة

بعد الاقرار ويلاع لانه قذف امرأته بالزنا حين نفي الولد الثاني * (مسئلة) * ذكر الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله امرأة جاءت بثلاثة أولاد في بطن واحد فاقتر الزوج بالاول ونفي الثاني وأقر بالثالث يلاع وهم بنوه وان نفي الاول ثم أقر به فانه يحسد ويكره لان الاقرار بثبوت نسب بعض الحمل يكون اقرارا بالكل لان بعض الحمل لا يختص بالنسب دون البعض كمن قال يده مني أو رجله مني كان اقرارا بثبوت نسب بعض المولود منه وانما وجب اللعان في الصورة الاولى لانه صح النفي لانه باقراره الاول أثبت عاينها بالثاني قذفها فصار ما ذفا محصنة فيلزمه اللعان كقولها ما زنت ثم قال لها ما زنت وماذا نفي الاول وأقر بالثاني فبالتنفي الاول صار قاذفا لها وبالاقرار الثاني صار واجعا ومكذبا بنفسه فيلزمه الحد وكذا في الواحد

* (الباب الثاني عشر في القضاء بشهادة بعض أصحاب الحق) *

* (مسئلة) * قال محمد رجل مات وأوصى لفقره جيرانه فشهد على ذلك فقيران من جيرانه فشهادتهما جائزة ولو شهدا أنه أوصى لفقره أهل بيته وهما من أهل بيته فقيران لم تجز الشهادة لهما ولا غيرهما انظر الفرق في المحيط * (مسئلة) * ذكر هلال في كتاب الوقف رجل وقف على فقره جيرانه فشهد رجلان من الجيران أو شهد الله وقف على أصحاب أبي حنيفة رحمه الله وهما من أصحابه جازت شهادتهما * (مسئلة) * شهادة الفقهاء على وقفية وقف على مدرسة كذا وهم من تلك المدرسة تقبل * (مسئلة) * وفي الفتاوى رجل وقف وقفا على مكتب في قرية وعلى معلم ذلك المكتب وقصص رجل هذا الوقف فشهد بعض أهل هذه القرية أن هذا وقف فلان بن فلان على مكتب كذا وليس لهؤلاء الشهود أولاد في المكتب تقبل شهادتهم فان كان لهم صبيان في المكتب فكذلك هو الاصح انظر الخلاصة * (مسئلة) * قضى القاضي بشي للعامة كالطريق أو الخاصة أو الموردة ونحوها فشهد رجلان عدلان من العامة على ذلك جازت الشهادة فان قلت كيف تجوز شهادتهم ولهم في ذلك سهم قلت هذا مما لا بد منه لانه لا يوجد أحد ليس له سهم ويشهد عليه * (فرع) * أهل سكة شهدوا بشي من مصالح السكة ان كانت السكة غير نافذة لا تقبل وفي النافذة ان طلب حقه لنفسه لا تقبل وان قال لا آخذ شيئا تقبل وكذا في الوقف على المدرسة على هذا في فتاوى النسفي وقيل ان كانت السكة نافذة تقبل مطلقا من الخلاصة * (مسئلة) * ذكر في وصايا الاصل لو شهد أربعة نفر شهد

(١٧ - معين الحكم) ليس فيها أحد من أهلها إلا أن تختار ذلك لان السكنى من كفايتها فوجب لها كالنفقة وإذا وجبت حقا لها فليس له أن يشرك غيرها فيه لانها تضرر به فانها لا تأمن على متاعها ويمنعها ذلك من المعاشرة مع زوجها ومن الاستمتاع إلا أن تختار ذلك لانها رضية بأسقاط حقها (وان) كان له ولد من غيرها فليس له أن يسكنه معها (ولو) أسكنها في بيت مفرد من دار لها غلق كفاها لان المقصود قد حصل (وله) أن يمنع والسيار ولها من غيره وأهلها من الدخول عليها ولا يمنعهم من النظر اليها وكلامها في أي وقت اختاروا لما فيه من طبيعة الرحم وليس عليه في ذلك ضرر (وقيل) لا يمنعهم من الدخول والكلام ويمنعهم من القرار لان الفتنة في البت وتطويل الكلام (وقيل) لا يمنعها من الخروج الى الوالدین ولا يمنعها من الدخول عاينها في كل جمعة وفي غيرها من المحرم التقدير بسنة وهو الصحيح (وفي المحيط) امرأة لها أب زمن وليس له من يقوم عليه غير البنات ومنعها الزوج من تعهده جاز أن تعصى زوجها وتطيع أباهما مؤننا كان الأب أو كافرا لان القيام عليه فرض عليها في هذه الحالة (وفي الولوالجي) امرأة أبت أن تسكن مع ضرتها أو مع أقارب زوجها من أمه أو غيرها فان كان في الدار بيوت وفرغ لها بيتا منها وجعل لبيتها غلقا على حدة لم يكن لها أن تطالب من زوجها بيتا على حدة وان لم يكن فيها البيت

واحد كان لها المطالبة ببيت آخر لانه يكره أن يجامعها ومعه أحد في البيت ولهذا قالوا لو جاءها هناك فأتى أومى أو مجنون أو مغنى عليه يكره ولهذا لو أخذ بيد جارية وأدخلها في بيت وأغلق الباب والناس يعلمون أنه يريد جاعها يكره ولهذا كره أهل بخارى النوم على السطوح من غير حصن (امرأة) قالت لزوجها لا أسكن مع أمك وأرادت بيتا آخر ليس لها ذلك لان الامنة بمنزلة مناع البيت ودوابه (وكذا) لو قالت لا أسكن مع أم ولدك اه (واذا) غاب الرجل وله مال في يد رجل معترف به وبالزوجة فرض القاضي في ذلك المال نفقة لزوجته أى زوجة الغائب وحشمه وأولاده المغار والديه (وكذا) اذا علم القاضي ذلك ولم يعترف به لانه لما أقر بالزوجة والودعة فقد أقر أن حق الاخذ لها لان لها أن تأخذ من مال الزوج - فها من غير رضا وارة صاحب المال مقبول في حق نفسه لا سيما ههنا فانه لو أنكر أحد الامرين لا تقبل بيعة المرأة فيه لان المودع ليس بخصم في حق اثبات الزوجية عليه ولا المرأة خصم في اثبات حقوق الغائب واذا ثبت في حقه تعدى الى الغائب (وكذا) اذا كان المال في يد مضارب به (وكذا) (١٣٠) الجواب في الدين (وهذا) كله اذا كان المال من جنس حقها دراهم أو ذنانير أو طعاما

أو كسوة من جنس حقها أما اذا كان من خلاف جنسه فلا تفرض النفقة فيه لانه يحتاج الى البيع (ولا) يباع مال الغائب بالاتفاق (ويأخذ) منها كفلا به نظر الغائب لانها ربما استوفت النفقة أو طلقتها الزوج وانقضت - ديتها (فرق) بين هذا وبين الميراث اذا قسم بين ورثة حضور بالبيعة ولم يقولوا لانعلم له وارثا آخر حيث لا يؤخذ منهم الكفيل ههنا أى حنيفة رحمه الله تعالى لان هناك المكفول له مجهول وههنا معلوم وهو الزوج (ويحلفها) بالله ما أعطها النفقة نظرا الى الغائب (ولا) يقضى بنفقة في مال الغائب الا لهؤلاء (ولم) يعلم القاضي بذلك ولم يكن مقصرا به فأقامت البيعة على الزوجية أو أنه لم يخاف ما لا فقامت البيعة لتفرض القاضي نفقتها على الغائب وبأمرها بالاستدانة لا يقضى القاضي بذلك لان في ذلك قضاء على الغائب (وقال) وقر رحمه الله تعالى يقضى لها لان فيه نظر الها ولا ضرر فيه على الغائب لانه لو حضر وصدها فقد أخذت حقها وان جدد يخاف فان كل فقد صدق وان أقامت بيعة بعد ثبوت حقها وان عجزت يضمن الكفيل أو المرأة وعمل القضاة اليوم على هذا أنه يقضى بالنفقة على الغائب لحاجة الناس وهو مجتهد فيه (وفي الوقاية) المعلقة الرجعي والباين والفرقة بلامعية نكهار العتق والبلوغ والتفريق لعدم الكفاية النفقة والكسوة والسكنى لا المعتدة الموت والسكنى فقط المعتدة الفرقة بمعية كالودعة وتقبل ابن الزوج (قال) ابن فرشته ولو خلعهما على أن لا سكنى لها ولا نفقة تسقط النفقة دون السكنى ولو كانت الفرقة بمعية من قبل الزوج فلها النفقة ان كانت مدخولا بها (ونفقة) الابن الصغير فقير على أبيه لا يشركه أحد - كنفقة أبويه وعمره (وليس) على أمه ارضاعه الا اذا تعينت وبسأجر الاب من رضعه عندها (ولو) استأجرها منكوحه أو معتدة من رجعي لترضعه لم يجز وفي المبتوتة روايتان وهى أحق من الاجنبية الا اذا طبت زيادة أجرة (وفي المنبع) اذا استأجر امرأته أو عتده لترضع ولده منها لم يجز (وقال) الشافعي رحمه الله تعالى يجوز اه (وهي) الرجل أن

اننان منهم - م ان الاثنين على الميت ألف درهم وشهد الاثنان للشاهدين الاولين على الميت ألف درهم جاز عند أبي حنيفة ومحمد وجمهورهم الله وعند أبي يوسف لا يجوز لانهم يشتركون في قسمة الدين لما عرف في كتاب الوصايا * (فرع) * روى بشر الوليد اذا شهد رجلان لرجلين بدين على الميت وشهد صاحب الدين لشاهدين بدين لهما على الميت فمن أبي حنيفة رحمه الله فيه روايتان * (مسئلة) * لو شهد رجلان لرجلين بومضية الثلث وشهد الاثنان لرجل بومضية الثلث أو بعدد بعينه لم تجز - هادتهم ولو شهدوا لرجلين انه وصى اشأهم - ما به - هذه الامنة فشهادتهم جائزة وفي المجرى اذا كانت الوصية في جنس واحد - ولم تجز شهادتهم وفي الجنسين جائزة * (مسئلة) * روى بن سماعة عن أبي يوسف لو شهد رجلان لرجلين على رجل بألف درهم وشهد المشهود لهما للشاهدين على هذا الرجل بألف درهم والمشهود عليه حتى يلزني قوله ما جيبها * (مسئلة) * رجل سرق من المغنم فشهد رجلان من أهل الغزواته سرق هذا المتاع وهو نصاب جازت شهادتهم ما عليه في حق الغرم ولا يقطع لانه فيه نصيبا * (مسئلة) * رجل سرق نصابا من بيت رجل المسلمين فشهد عليه بذلك رجلان من عدول العامة والمال قائم بيد السارق قبلت شهادتهم ما في حقهم وأخذ منه ولا قطع عليه لانه حقا في بيت المال درأ عنه القطع

* (الباب الثالث عشر في القضاء بالشهادات المختلفة والاختلاف بين الدعوى والشهادة) *

اعلم ان الاختلاف لا يخلو اما أن يكون في الانشاء والاقرار أو في السبب والجهة أو في الوقت والمكان أما الاختلاف في الانشاء والاقرار فثلاثة شهد أحدهما بالقتل والاخر بالاقرار بالقتل أو شهد أحدهما بالنصب أو الاتلاف والاخر بالاقرار به لا تقبل لان اختلافهما في الانشاء والاقرار وقع في الله - هل تمنع قبول الشهادة وكذلك لو شهد أحدهما أنه قتله عمه بالسيف والاخر أنه قتله بالسكين لم تقبل لان القتل لا يتكرر باختلاف الآلة * (مسئلة) * ولو شهد أحدهما بالبيع والاخر بالاقرار به أو أحدهما بالاقراض والاخر بالاقرار به تقبل وكذلك في الطلاق والعناق بان شهد أحدهما بالايقاع والاخر بالاقرار به لان صيغة الانشاء والاقرار في هذه التصرفات واحدة فانه يقول في الانشاء بعث وأقرضت وفي الاقرار كنت بعث وأقرضت فلم يمنع قبول الشهادة * (مسئلة) * ولو شهد أحدهما بانشاء القدر والاخر بالاقرار به لا تقبل

البيعة على الزوجية أو أنه لم يخاف ما لا فقامت البيعة لتفرض القاضي نفقتها على الغائب وبأمرها بالاستدانة لا يقضى القاضي بذلك لان في ذلك قضاء على الغائب (وقال) وقر رحمه الله تعالى يقضى لها لان فيه نظر الها ولا ضرر فيه على الغائب لانه لو حضر وصدها فقد أخذت حقها وان جدد يخاف فان كل فقد صدق وان أقامت بيعة بعد ثبوت حقها وان عجزت يضمن الكفيل أو المرأة وعمل القضاة اليوم على هذا أنه يقضى بالنفقة على الغائب لحاجة الناس وهو مجتهد فيه (وفي الوقاية) المعلقة الرجعي والباين والفرقة بلامعية نكهار العتق والبلوغ والتفريق لعدم الكفاية النفقة والكسوة والسكنى لا المعتدة الموت والسكنى فقط المعتدة الفرقة بمعية كالودعة وتقبل ابن الزوج (قال) ابن فرشته ولو خلعهما على أن لا سكنى لها ولا نفقة تسقط النفقة دون السكنى ولو كانت الفرقة بمعية من قبل الزوج فلها النفقة ان كانت مدخولا بها (ونفقة) الابن الصغير فقير على أبيه لا يشركه أحد - كنفقة أبويه وعمره (وليس) على أمه ارضاعه الا اذا تعينت وبسأجر الاب من رضعه عندها (ولو) استأجرها منكوحه أو معتدة من رجعي لترضعه لم يجز وفي المبتوتة روايتان وهى أحق من الاجنبية الا اذا طبت زيادة أجرة (وفي المنبع) اذا استأجر امرأته أو عتده لترضع ولده منها لم يجز (وقال) الشافعي رحمه الله تعالى يجوز اه (وهي) الرجل أن

ينطق على أبيه وأجداده وجدانه إذا كانوا فقراء وانما الفروع في ذينهم (وفي الذخيرة) ولا فرق بين أن يكون الأب قادرا على الكسب أو لم يكن فإنه يجب نفقته على الولد بعد أن يكون محتاجا (وذكر) شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى أن الأب إذا كان كسوبا والابن أيضا كسوبا يجبر الابن على الكسب والنفقة على الأب (وذكر) شمس الأئمة الحلواني رحمه الله أنه لا يجبر الابن على نفقة الأب إذا كان الأب كسوبا قادرا بكسبه واعتبر به بذى الرحم المحرم فإنه لا يستحق النفقة في كسب قريبه ولا على قريبه الموسر إذا كان كسوبا (ونفقة) كل ذي رحم محرم سوى الوالدين والولد واجبة على قدر الميراث كالأخوة والأخوات والأعمام والأعمات والأخوال والأخوات إذا كان صغيرا فقيرا أو كانت امرأة بائنة فقيرة أو كان ذكرا فقيرا زمناء أو أمي وهذا عندنا (وقال) مالك والشافعي رحمه الله تعالى لا يجب نفقة هؤلاء غير أن مالكًا قال لا يجب الأنفقة الأب الأدنى والام الدائنة والولد الصبي فلا يجب نفقة ولد الولد ولا نفقة الجد ولا نفقة الجدة عنده (وفي المنبع) ويجب نفقة البنت البالغة والابن الزمن على الأبوين اثلاثا على الأب الثلثان وعلى الأم الثلث لان ميراثهما (١٣١) على هذا القدر (قال) صاحب الهداية رحمه الله تعالى هذا

الذي ذكره رواية الخصاص والحسن وفي ظاهر الرواية كل النفقة على الأب لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف فصارا كالولد الصغير اهـ (هذا) إذا كان الأب موسرا فان كان معسرا والام موسرة أمرت بأن تنفق من مالها على الولد ويكون ذلك دينًا على الأب إذا أيسر (ويجب) على الأب نفقة زوجته ابنة إذا كان صغيرا فقيرا أو كبيرا زمناء لان ذلك من كفايته (وفي المحيط) ويجبر الابن على نفقة زوجته أبيه ذكره هشام بن أبي يوسف (وفي البرزقي) قال الحلواني وإذا كان الابن من أبناء الكرام ولا يستأجره الناس فهو عاجز وكذا طلبة العلم إذا

وان كان قولا لان في القذف صبغة الانشاء بخلاف صبغة الاقرار فإنه يقول في الانشاء زنت أو ياراني وفي الاقرار يقول قدفته وهما محتالان لان أحدهما قذف مبتدأ والآخر حكاية عن القذف * (مسئلة) * وأما الاختلاف في السبب بأن شهد أحدهما بالهبة والآخر بالصدقة لا تقبل لانهم ما شهدا بعقد من محتالين * (مسئلة) * ولو ادعى على رجل ألف درهم فشهد أحدهما على خمسة مائة من ثمن عبد قبضه وشهد الآخر على خمسة مائة من ثمن متاع قد قبضه فإنه يقضى بخمسة مائة بخلاف ما لو شهد أحدهما أنه اشترى منه هذا العبد ونقد الثمن وشهد الآخر أنه وهبه منه وسلمه إليه لا يقبل والفرق ان في حق العين الملك بسبب بخلاف الملك بغير سبب فان الملك بغير سبب يكون ثابتا من الاصل حتى يستحق بزوائده المنفصلة وترجع الباعة بعضهم على بعض والملك بسبب لا يكون ثابتا من الاصل حتى لا تستحق الزوائد المنفصلة ولا ترجع الباعة بعضهم على بعض بل ملكا حادنا فتعذر انقضاء الملك بسبب لاختلافهما فيه موقوفه انقضاء بغير سبب لانهما لم يشهدا به فادعى حق الدين الثابت في المقبوض في الحائز ملكا حدث فكان المقصود ههنا حاصل بأي سبب ثبت الدين فلم يمنع قبول الشهادة باختلاف المقر والمقر له في السبب لم يمنع صحة الاقرار في حق العين والدين جميعا لان الثابت بالاقرار ملكا حدث فكذلك هذا * (مسئلة) * عن أبي ذر ادعى دارا ملكا من الميت وشهد أحدهما باقرار الميت ببيعها منه والآخر باقرار الميت انهم اداروا واختلغا في الوقت ينبغي ان تقبل عن الفتاوى الصغرى * (مسئلة) * ادعى عليه ودية عشرة دنانير فشهد أحدهما ان المدعى أعطاه عشرة دنانير أمانة وشهد الآخر أنه أعطاه عشرة دنانير ولم يقل أمانة لا تقبل وعدم قبولها على جواب فتاوى النسقي ليس باختلاف الشاهدين فانهم ما لو شهد أن المدعى عليه أعطى هذا المدعى مائتي درهم ولم يقل من جهة الدين فعلى جواب فتاوى النسقي لا تقبل أيضا انظر النيسة * (مسئلة) * ادعى المدعيون ايفاء القرض مائتي درهم فشهد أحدهم أنه قضا الدين وشهد الآخر أنه أعطاه مائتي درهم لم لا تقبل من فتاوى النسقي * (مسئلة) * ادعى ما لا فشهد أحدهما ان المحتال عليه احتال عن غيره بهذا المال وشهد الآخر أنه كفل عن غيره بهذا المال يقبل من برهان الدين صاحب المحيط * (مسئلة) * شهد أحدهما في دعوى الشتم أنه قال له يا فاجر وشهد الآخر أنه قال له يا فاسق لا تقبل من الفتاوى البخارية * (مسئلة) * سرق بقرة واختلغا في لوئها قال

كانوا عاجزين عن الكسب لا يهتدون اليه لانسقاط نفقاتهم عن آباءهم إذا كانوا مستغنيين بالعلوم الشرعية لا بالخلافات الركبكية وهذا بيان الغلاصة وبهم رشد والالتجيب (ولا) تجب نفقة مع اختلاف الدين لبطلان أهلية الاوث فلا بد من اعتباره (ولا) تجب على الفقير لان أصله وهو يستحقها على غيره فكيف تستحق عابه بخلاف نفقة الزوج وهو ولد الصغير لانه التزامها بالاقدام على العقد اذا المصالح لا تنتظم دونها ولا يعمل في مثلها الاعسار (ثم) اليسار مقدر بالنصاب فيمارى عن أبي يوسف رحمه الله وعن محمد رحمه الله أنه مقدر بما يفضل عن نفقة نفسه وعياله شهرا أو بما يفضل عن ذلك من كسبه الدائم كل يوم لان المعتسر في حق العباد انما هو القدرة دون النصاب فإنه للتيسير والفتوى على الاول لكن النصاب نصاب حرمان الصدقة (واذا) كان للابن انقائب مال قضى فيه بنفقة أبيه (واذا) باع أبوه متاعا في نفقته جاز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهذا احتسبان وان باع العقار لم يحز وفي قولهما لا يجوز ذلك كله (واذا) قضى القاضي للولد والوالدين وذوي الارحام بالنفقة فمضت مدة سقطت لان نفقة هؤلاء تجب كفاية للحاجة ولا تجب مع اليسار وقد سقطت بعض المدة بخلاف نفقة الزوجة اذا قضى بها القاضي فانها تجب مع يسارها كما مر فلا تسقط بحصول الاستغناء عنها فيمضي الا أن يأذن القاضي في الاستدانة عليه لان القاضي ولاية

عامه قصار اذنه كأمر الغائب فيصير دينا في ذمته فلا يسقط بمضي المدة (وعلى) المولى أن ينطق على عبده وأمنه (لقوله) صلى الله عليه وسلم
 في المالك انهم اخوانكم جهاهم الله تعالى تحت أيديكم أطعموهم مما تأنى كلون وألبسوهم مما تلبسون ولا تعذبوا عباد الله (فان) امتنع
 وكان لهما كسب اكسبا وانفعا لان فيه نظر للجائين وان لم يكن لهما كسب بأن كان عبدا زمننا أو جارية لا يواجر منها أجزاها أجزا المولى على
 بيعه - مالا لهما من أهل الاستحقاق وفي البيع ابقاء حقهما وابقاء حق المولى بالخلاف بخلاف نفقة الزوجة لانها تصير دينا كان تأخير على
 ما ذكرناه ونفقة المملوك لا تصير دينا فكان ابطالا بخلاف سائر الحيوان لانها ليست من أهل الاستحقاق فلا يجبر على نفقتها الا أنه يؤمر
 بها فيما بينه وبين الله تعالى لانه صلى الله عليه وسلم نهى عن تعذيب الحيوان وفيه ذلك ونهى عن اضاءة المال وفيه اضاءة (وعن) أبي
 يوسف رحمه الله تعالى أنه يجبر على الانفاق في المأثم وهو قول الائمة الثلاثة رضوان الله تعالى عليهم أجمعين (والاصح) ما قلناه أولا لان اجبار
 القاضي على الانفاق يكون (١٣٢) عند الطلب والخصومة من صاحب الحق ولا خصم فلا جبر لفوات شرط القضاء ولكن يجب فيما بينه وبين

أبو حنيفة تقبل شهادتهم ما وقالا لا تقبل عن أبي جعفر أن هذا الخلاف فيما اذا اختلفا في صفتين متضادتين
 كالسواد والبياض وأما في المتقاربين بأن شهد أحدهما على الصفرة والاخر على الحرة فانه يقبل لان
 الصفرة المشبهة تضرب الى الحرة والجرأة اذا دقت تضرب الى الصفرة وكثير من العوام لا يميزون بينهما وكذلك
 اذا شهد أحدهما انها غبراء والاخر أنها بيضاء تقبل بل لا خلاف وقال في شرح السرخسي عن الكرخي
 غيره هذا فقال هذا في لونين يتشابهان كالسواد والحرة والصفرة فاما اذا لم يتشابه كالسواد والبياض لا تقبل
 عندهم جميعا * (فرع) لو ادعى النقي درهم على رجل فأنكر فشهد أحدهما بالدين والاخر بالف
 لا تقبل شهادتهما أصلا عند أبي حنيفة وعند صاحبيه تقبل على ألف لانهما اتفقا عليه واختلفا فيما زاد
 فتقبل شهادتهما فيما اتفقا عليه وأبو حنيفة يقول اختلفا فيه ما شهد به فلا تقبل أي انه كذلك اذ لفظ ألف
 انما لفظ ألفين والتغاير في اللفظ دليل التغاير في المعنى لان الالفاظ وضعت لتعريف المعاني * (فرع) *
 ولو شهد بالخلع أو البيع أو الهبة أو الصدقة أو الرهن أو الصلح واختلفا في المكان أو الزمان قبلت لانه قول
 وانه يتكرر وجوده الا النكاح فان اختلفا بين شاهديه كانا وزمانا منع قبول الشهادة * (مسئلة) *
 ولو شهدا بالرهن ومعاينة قبضه واختلفا في الايام والبلدان جازت وكذلك الهبة والصدقة والشراء وقال محمد
 لا تجوز الا أن يشهدوا بقرار الراهن أو الواهب أو المتصدق بالقبض (مسئلة) لو ادعاه بسبب كسره أو ارت
 ونحوه وبرهن على مطابق الملك لا يقبل وهذا لو ادعى الشراء من معروف بأن يقول شريته من فلان بن
 فلان الفلاني أم لو ادعاه من مجهول بأن يقول شريته من محمد أو من أحمد فبرهن على الملك المطلق تقبل لانه
 أكثر ما فيه أنه أقر بالملك لبيانه وهو لم يجز لانه أقر لمجهول وهو باطل وكأنه لم يذكر الشراء وهما لا تقبل
 البينة على الملك المطلق كذا هنا وذكر في فتاوى رشيد الدين وقال لا تقبل في المجهول أيضا لانهم شهدوا
 بأكثر مما يدعيه هو ولانه لما ادعى الشراء أقر انه ملكه بسبب لامطابقا لا تقبل ولو ادعى ملكا مطلقا وشهدوا
 بذلك بسبب تقبل شهادتهما باقل مما ادعاه أو شهدا بذلك حدث فينبغي هذا للقاضي ان يسأل انه يدعي الملك بما
 السبب الذي شهد به أو بسبب آخر فلو قال ادعيه بهذا السبب تقبل البينة ويحكم له بالملك بهذا السبب
 ولو ذكر سببا آخر وقال لا ادعيه بهذا السبب لا تقبل شهادتهما * (مسئلة) * ادعى مهر أخته خمسين دينارا

الله تعالى كما قاله أبو يوسف
 رحمه الله تعالى (وفي المنبيع)
 ولو كانت دابة بين رجلين
 فطالب أحدهما من القاضي
 أن يأمره بالنفقة - حتى لا
 يكون متهما وعافا للقاضي يقول
 لا أدبي اما أن تبيع نصيبك
 منها أو تنفق عليها كذا
 ذكر الخصاص (وذكر)
 شمس الائمة لسرخسي أنه
 لا يجبر واقه سبحانه وتعالى أعلم
 * (الفصل الخامس عشر
 في الاعتاق) * (الاعتاق)
 تصرف مندوب اليه (قال)
 صلى الله عليه وسلم أعماسم
 أعتق مؤمنا أعتق الله بكل
 عضوه منه عضوا منه من النار
 (ولهذا) استحسنوا أن
 يعتق الرجل العبد والمرأة
 الامة لتحقيق مقابلة الاضاء
 بالاعضاء (العتق) يصح من
 الحر العاقل البالغ في ملكه

(شرطه) الحرية لان العتق لا يصح الا في المالك ولا ملك للمملوك (والبالوغ) لان الصبي ليس من أهله لكونه ضرا ظاهرا ولهذا نيسابور به
 لا يملكه المولى عليه (والعقل) لان المجنون ليس باهل للتصرف ولهذا لو قال البالغ أعتقت وأنا صبي فالقول قوله وكذا لو قال المعتق أعتقت وأنا
 مجنون وجنونه كان ظاهرا لوجوده لا سنادا الى حالة منافسة (وكذا) اذا قال الصبي كل مملوك أم ملكه حر اذا اختلفت لا يصح لانه ليس باهل
 لقول لزم (ولا) بد أن يكون العبد في ملكه حتى لو أعتق عبدا غيره لا ينفذ (لقوله) صلى الله عليه وسلم لا عتق فيما لا يملك ابن آدم (واذا) قال
 لعبده أو أمته أنت حر أو عتق أو محررا أو حررتك أو أعتقتك فقد عتق نوى به العتق أولم ينو لان هذه الالفاظ صريحة فيه (ولو) قال
 عتيت به الانخبار الباطل أو أنه حر من العمل صدق ديانة لانه يحتمله ولا يدين قضاء لانه نوى خلاف الظاهر (ولو) قال لا ملك لي عليك ونوى به
 الحرية عتق وان لم ينو لم يعتق كذا في الهداية (وفي المنبيع) اذا قال لعبده أنت لله أو نك لله أو أنت خالص لله لم يعتق عند أبي حنيفة مطلقا
 في رواية (وفي) رواية أخرى ان نوى به العتق عتق (وقال) أبو يوسف ومحمد انه يعتق مطلقا (وفي) رواية عنهما يتوقف العتق على النية (ولو)
 قال أنت عبد الله لا يعتق (اذا) قال لعبده هذا مولاي أو يام مولاي أو قال لأمتك هذا مولاي أو يام مولاي عتق وان لم يكن فيه نية (وقالت)

الاثثة الثلاثة انها كناية فلا بد من النية (وفي الواقعات) رجل قال له عبده يا سيدي أو يا سيد ان تؤني به العتق عتق وان لم ينو قبل يعتق وقبل لا يعتق
وقبل يعتق في باسدي ولا يعتق في باسدي وقال نصبر وجه الله تعالى لا يعتق فيه الا بالنية (ولو) قال له عبده يا أبا بني أو يا بني أو يا أخى أو يا عني أو يا خالي
أولاً منه يا أعمى ويا بنتى أو يا أختى أو يا عني أو يا خالي لا يعتق في هذه الفصول كلها من غير نية (وفي الهداية) ويرى عن أبي حنيفة شاذ انه
يعتق فيها أى في يا بني أو يا أختى وهو رواية الحسن عنه (وفي الولوالجي) رجل قال عبداً هل بلغ أحرار ولم ينو عبده أو قال كل عبد بلغ
حر أو قال كل عبد يبلغ راد حر أو قال كل عبيد أهل بغداد أحرار ولم ينو عبده أو قال كل عبد في الأرض أو قال كل عبيد أهل الدنيا أو كان مكان
الاعتاق طلاقاً اختل فيه المتقدمون والمتأخرون (أما) المتقدمون فقال أبو يوسف في نوادره لا يعتق وقال محمد بن عتيق (وأما) المتأخرون فقال
عصام بن يوسف لا يعتق (ولو) قال له آدم كاهن أحرار لا يعتق عبده بالاتفاق (ولو) قال كل عبد في هذه الدار حر عتق عبده والفتوى على قول أبي
يوسف وعصام الدين (رجل) قال له عبده ان شئت فانت حر ثم قال له لا بارك الله فيك لا يعتق لانه ليس بشتم (١٣٣) بل دعاء عليه (وفي القنية)

فرعت الباب فقالت أمها
من أنت فقالت أمك الفاعلة
عتقت (أعتق) المحجور
عليه عبداً لا يعتق عليه
وسعى العبد عند أبي يوسف
آخر لانه لو سعى انما يسعى
لمعتقه (ولو) قال ان مت
من مرضى هذا فعلا محي
فقتل لا يعتق لانه مامان بل
قتل (ولو) قال ان مت في
مرضى هذا فعلا محي حر
فقتل لا يعتق لانه مامان في
مرضه (قال) لعبده وعبده
غيره أحد كما حر يعتق عبده
(ولو) قال لعبده حر أحد كما
حرعتق العبد عند أبي
حنيفة خلافاً له
(وروى) عن أبي يوسف
ان الاب اذا وطئ جارية
ولده فحقت بولد فادعاء
لا يثبت نسبته كجارية مكاتبه
(قال) لولاه بعني نفسي

نيسابورية وشهدت - هو ده بخمسين محمودية تقبل لانهم شهدوا بالاقل قاله عبد الجبار وكذا عن الساجحاني
وعلى العكس لا تقبل (مسئلة) ادعى اثنا عشر شهداً بسبب ترد (مسئلة) لو ادعى مطلقاً وشهد أحدهما
بمطلق والاخر بسبب قبلت بخلاف عكسه ويحكم بآن حادث فلا يكون له الزوائد من الفتاوى الرشيدية
(مسئلة) قال اسمعيل المتكلم ادعى على آخر ديناً على مورثه وشهدوا انه كان له على الميت دين لا تقبل
حتى يشهدوا انه مات وهو عليه من القنية وفي المحيط خلافه وأفتى برهان الدين بهذا الجواب مدة ثم رجع
عنه بقوله انما تقبل اذا شهدوا انه مات وعليه هذا الدين مذهب مرجوع عنه وينظر في أول الشهادات من
المحيط (مسئلة) ومنها شهدوا على اقرار رجل بدين وقال المشهود عليه اشهد ان هذا القدر على الآن
فقال لا أدري أهو عليك الآن أم لا تقبل شهادته (فرع) لو أقر بدين مندرجلين ثم شهد عدلان عند
الشاهدين أنه قضى دينه فشهدا اقراره بشهد ان انه كان عليه ولا يشهدان انه عليه وكذا لو شهد أحدهما
انه ملكه والاخر انه كان ملكه تقبل شهادتهما ما لا تفاقهما انه في الحال مملوك في الحال مملوك وكذا الشهادة على
النكاح والاقرار انظار المحيط (فرع) ادعت نكاحاً فشهد أحدهما انها امرأته والاخر انها كانت
امرأته تقبل وكذا لو شهد أحدهما انه أقر انها امرأته والاخر انها كانت امرأته لان الشهادة باقراره
بنكاح كان شهادة باقراره بنكاح حالي لان ما ثبت يبقى فعلى هذا الوادعى ملكاً مطلقاً وشهدا انه ورثه من أبيه
ولم يتعرضا للملك في الحال أو شهدا انه اشتراه من فلان ولم يتعرضا للملك في الحال بأن لم يقولوا هو ملكه في
الحال يقبل لكن ينبغي للقاضي أن يسأل شهوده هل تعلمون انه خرج عن ملكه وكذا الوادعى انما امرأتى
أو منكوحتي وشهدا انه كان تزوجها ولم يتعرضا للملك تقبل وهذا الذي ذكرنا اذا شهدا بملك في الماضي
أما لو شهدا بدين في الماضي بأن ادعى داراً بيد رجل فشهدا انه كان بيد المدعى لا يقبل ولا يقضى بشئ في ظاهر
الرواية لانهما شهدا بدين في الماضي وقد عرف الخروج من يد يبقين بخلاف مالو شهدا بملك في الماضي وعن
أبي يوسف أنه يقبل ولو شهدا باقرار المدعى عليه انه كان بيد المدعى يقبل ولو ادعى ملكاً في الماضي وشهدا به في
الحال بان قال كان هذا ملكي وشهدا انه قبل يقبل وقبل لا هو الاصح وكذا الوادعى انه كان له وشهدا انه
كان له لا يقبل لان اسناد المدعى يدل على نفي الملك في الحال اذ لا فائدة له في الاسناد مع قيام ملكه

قباعه عتق ولزمه الثمن والولاء لولاه (قال) لعبده اذا سقيت الجارية أنت حر فاسقام ولم يشرب فالعبد حر (وكذا) اذا قال ان شربت الماء كله
من الكوز فأنت حر فشربه فالعبد حر (وفي الهداية) ومن ذلك اذا رحم محرم منه عتق عليه ولا فرق بين ما اذا كان المالك مسلماً أو كافراً في
دار الاسلام (وعتق) المكرم والسكران واقع لصدر الركن من الاهل في المحل كافي الطلاق وقد بيناه من قبل في فصل الطلاق (وان) أعتق
حامله عتقت وعتق حملها تبعها لانه مملوك من مائه فعتق عليه
(واذا) أعتق المولى بعض عبده عتق ذلك القدر ويسمى في بقية فبمنه لولاه عند أبي حنيفة (وقالا) يعتق كما هو أمه - له ان الاعتاق يتجزأ عنه -
فيقتصر على ما أعتق وعنده لا يتجزأ وهو قول الشافعي رحمه الله تعالى (واذا) كان العبد بين شريكين فأعتق أحدهما نصيبه عتق فان كان
موسراً شريكه بالخيار ان شاء أعتق وان شاء ضمن شريكه قيمة نصيبه وان شاء استسعى العبد فان ضمنه رجع المعتق على العبد والولاء للمعتق
وان أعتق أو استسعى فالولد بينهما في الوجهين جميعاً (وان) كان المعتق معسراً فالشريك بالخيار ان شاء أعتق وان شاء استسعى والولاء بينهما
في الوجهين وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى (وقالا) ليس له الا ان يمانع مع اليسار والسعاية مع الايسار ولا يرجع المعتق على العبيد

والولاية لا يعتق (ومن) أعتق عبده على مال فقبل العبد عتق وذلك مثل أن يقول أنت حر على ألف درهم أو بالف درهم وإنما يعتق بقوله
لأنه معاوضة المال بغير المال إذا العبد لا يملك نفسه ومن قضية المعاوضة ثبوت الحكم وثبوت الحكم بقبول العوض في الحال كما في البيع
فإذا قبل صار حرا وما شرط دين عليه حتى تصح الكفالة به (ومن) قال لعبد أنت حر بعد موت فقبل الموت لا زيادة إلا يجب
إلى ما بعد الموت فصار كالموت قال أنت حر بعد موتي على ألف درهم حيث يكون القبول اليه في الحال لأن إيجاب
التدبير في الحال إلا أنه لا يجب المال لقيام الرق قالوا لا يعتق في مسئلة الكتاب وإن قبل بعد الموت لم يعتقه الوارث لأن الميت ليس بأهل للعتق
وهذا هو الصحيح (إذا) قال المولى لمألو كما إذا مات فانت حر وأنت حر من درهمين أو أنت مدبر أو قد دبرتك فقد صار مدبرا لا يباع ولا يوهب
ويستقدم ويستؤجر والامة توطأ وتسكن (وإذا) مات المولى عتق المدبر من ثلث ماله لأن التدبير وصية فتعفى من الثلث حتى لو لم يكن له مال غيره
سعى في ثلثه (وان) كان على المولى (١٣٤) دين سعى في كل قيمته لتقدم الدين على الوصية ولا يمكن نقض العتق فيجب رد قيمته (وولد) المدبرة

مدبر (وان) علق التدبير
بموته على ماله مثل أن يقول
لبنيت من مرضى أو سفري
أو من مرض كذا فليس
بمدبر ويجوز بيعه لأن
السبب لم ينعقد في الحال
انتردد في تلك الصفة بخلاف
المدبر المطلق لأنه تعلق عتقه
بمطلق الموت وهو كائن لا محالة
(وان) مات المولى على
الصفة التي ذكرها عتق
كما يعتق المدبر ومعه من
الثلث لأنه يثبت حكم
التدبير في آخر جزء من
أجزاء حياته لتحقيق تلك
الصفة فلهاذا يعتبر من الثلث
(ومن) المقيد أن يقول ان
مات إلى سنة أو إلى عشر
سنين لما ذكرنا (بخلاف)
ما إذا قال إلى مائة سنة ومثله
لا يبيش البها في الغالب لأنه
كالكائن لا محالة (وإذا)

بخلاف الشاهدين لو أسند ما كره إلى الماضي لأن أسنادهما لا يدل على النفي في الحال إذ لهم فائدة سوى
النفي في الحال وهي أن يشهدا بما عاينا من ملكه يقيين ولا يشهدا ببقاء الملك في الحال لأنهما لا يعرفان بقاءه
إلا باستصحاب الحال والشاهد قد يحترز عن الشهادة بما ثبت باستصحاب الحال لعدم تيقنه بخلاف المالك
لأنه كما يعلم ثبوت ملكه يقينا يعلم بقاءه يقينا انظر فتاوى رشيد الدين

(الباب الرابع عشر في القضاء بشهادة السماع)

قال بعضهم شهادة السماع إما ثلاث مراتب *(المرتبة الاولى)* تفيد العلم وهي المعبر عنها بالتواتر
كالسماع بأن مكنه وجودة ومصر ونحو ذلك فهذه إذا حصات كانت بمنزلة الشهادة بالرؤية وغيرها مما
يفيد العلم *(المرتبة الثانية)* شهادة الاستفاضة وهي تفيد ظنا قويًا يقرب من القطع وترفع عن شهادة
السماع مثل أن يشهد أن نافعاً مولى ابن عمرو ابن الخطاب وان علياً ابن أبي طالب وان لم يعلم ذلك أصلاً
فيجوز الأسناد إليها ومنها إذا روى الهلال رؤية مستفيضة ورآه الجهم الغفيري من أهل البلد وشاع أمره فيهم لزم
الصوم أو الفطر من رآه ومن لم يره وحكمه حكم الخبر المستفيض لا يحتاج فيه إلى شهادة هذا الحاكيم ولا
تعديل قاله بعضهم (ومنها) استفاضة التعديل والتجريح عند قوم وما يستفيض عند الحاكيم من ذلك
قال بعضهم من الناس من لا يحتاج أن يسأل عنه الحاكيم لا شتهار عدالتهم منهم من يسأل عنه لا شتهار جرحته
وإنما يكشف عن أشكل وقد شهد ابن أبي حازم عند قاضي المدينة أو عاينها فقال أما الاسم فاعم عدل
ولكن من يعرف أنك ابن أبي حازم فدل هذا على أن عدالة ابن أبي حازم لا يحتاج أن يسأل عنه وهو لا يعرف
نخصه لشهرته بالعدالة بل سأل أن يشهد عنده على عين ابن أبي حازم *(المرتبة الثالثة)* شهادة السماع
وهي التي يقصد الفقهاء الكلام عليها فالشهادة بالشهرة والسماع تقبل في أربعة أشياء بالاجماع وهي
النكاح والنسب والموت والقضاء لأن هذه الأشياء مما يشتهر ويستفيض فالشهرة والاستفاضة أقيمت مقام
العيان والمشاهدة كالإخبار إذا اشتهرت من النبي صلى الله عليه وسلم كانت بمنزلة السماع منه ألا يرى
أننا شهدنا نافعاً مولى ابن عمرو ابن الخطاب وان علياً ابن أبي طالب وان عبد الله ابن مسعود وان لم
نذكر هؤلاء ثم الشهرة في هذه الأشياء تثبت بطريقتين أحدهما حقيقة والآخرى حكمية أما الحقيقة بان

ولدت الامة من مولاها فقد صارت أم ولد له لا يجوز بيعها ولا غلبتها (لقوله) صلى الله عليه وسلم أعتقها ولدها (وله) وطؤها بخبره
واستخدامها وأجارتها وتزويجها لان الملك قائم فيها فأشبهت المدبرة (ولا) يثبت نسب ولدها إلا أن يعترف به (وقال) الشافعي رحمه الله يثبت
نسبه منه وان لم يدعه لأنه لما ثبت النسب بالعقد فلان يثبت بالوطء أولى (ولنا) أن وطء الامة يقصد به قضاء الشهوة دون الولد لوجود المانع منه
فلا بد من الدعوى بمنزلة ملك اليمين من غير وطء بخلاف العقد لان الولد يثبت من مقصوداته فلا حاجة إلى الدعوى (فان) جاءت بعد ذلك بولد ثبت
نسبه بغير اقرار ومعناه بعد اتراف منه بالولد الاول لأنه بدعي الاول تعين الولد مقصوداً منها فصارت فراشاً كما عقود عليها إلا أنه إذا نفاه ينتفى
بقوله لان فراشه ضاعف حتى يملك نقله بالتزويج بخلاف المنكوحه حيث لا ينتفى الولد بنفيه إلا بالاعان لنا كذا الفرش حتى لا يملك إبطاله
بالتزويج (وهذا) الذي ذكرناه حكم القضاء فاما الدبابة فان كان وطؤها وحسنها ولم يزل عنها يلزمه أن يعترف به ويدعيه لان الظاهر أن الولد
منه وان عزل عنها لم يحسنها جلوه ان ينفيه لان هذا الظاهر يقابله ظاهر آخر هكذا روى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى (وفيه) روايتان
أخرى بان عن أبي يوسف وعنه محمد رحمه الله تعالى ذكرهما صاحب الهداية في كفاية المنتهى فليظنرئة (وإذا) وطئ طرية بانه فاعتبر بولد

فادعاء ثبت نسبه منه وصارت أم ولد له وليس عليه عقربا ولا قيمة ولها (وان) وطئها أب الأب مع بقائه الأب لا يثبت النسب منه
لأنه لا ولاية للجد حال قيام الأب (ولو) كان الأب ميتا ثبت النسب من الجسد كما ثبت من الأب لظهور ولايته عند فقد الأب (وكثير) الأب
ورده بمترلة موته لأنه قاطع الولاية (وفي العمادي) وقد يكون الولد حراما من زوجين رقيقين فيعتق من غير اعتاق ولا وصية وصورته إذا كان
للحر ولد وهو عبد لا يجني يتزوج الأب جارية من ولد برضا مولاه فقلت الجارية ولدا فهو حر لانه ولد للمولى (وفي المحيط) لا تقبل البيعة على
عتق العبد بدون الدعوى عند أبي حنيفة رحمه الله خلافا لهما (وتقبل) البيعة على عتق الأمة وطلاق المرأة حسبة بدون الدعوى (ولا) يحلف
على عتق العبد حسبة بدون الدعوى بالاتفاق وهل يحلف على عتق الأمة وطلاق المرأة حسبة بدون الدعوى أشار محمد رحمه الله تعالى في
آخر كتاب التكري إلى أنه يحلف وقال شمس الأئمة لا يحلف فيما مل عند الفتوى (وذكر) رشيد الدين في فتاويه أن الشهادة على حربة الأصل
في العبد تقبل بدون دعوى العبد إذا كانت أم العبد حرة لأنها شهادة على تحرير العبد (وغيره) (١٣٥) الفرع حق الله تعالى فقبل

الشهادة فيه حسبة بدون
الدعوى وان كانت الأم
ميتة لا تقبل لان في الميتة
لا يتصور تحرير المخرج
وقبل تقبل الشهادة على
حربة الأصل من غير الدعوى
من غير هذا التفصيل اه
وقد كتبنا جنسا من هذا
الفصل في فصل أنواع
الدعوى والبيئات فليست
(واذا) كانت الجارية
بين شريكين فجاءت بولد
فادعاء أحدهما ثبت نسبه منه
وصارت أم ولده وان ادعى
معا ثبت نسبه منهما وصارت
أم ولدهما معناه إذا حلت
على ملكهما (وقال) الشافعي
رحمه الله تعالى يرجع إلى
قول القافة لان اثبات النسب
من شخصين مع علمنا ان
الولد لا يتخلق من ماء
معهذ رفعه لنا بالشبه (قلت)

بخبر جماعة لا يتوهم قواطعهم على الكذب فتتابع الاخبار وتشتهر وأما الحكمية أن يشهد عنده رجلان
هذا أن أورجل وامرأتان بلفظة الشهادة في النكاح والنسب والقضاء لان لفظة الشهادة من اثنين كما ثبتت
بالعينة ولا تثبت بلفظة الخبر فقامت شهادة اثنين مقام الخبر عن جماعة لا يتوهم قواطعهم على الكذب في
اثبات الشهرة والاستفاضة حكما واعتبارا ولكن هذا إذا شهد عنده من غير استشهاده الذي قال أناذلان بن
فلان الغلاني حتى إذا لقي رجلين عدلين شهدا عنده على نسبه من غير استشهاده وعرفا حاله وسعه أن يشهد
وان أقام هذا الرجل شاهدين عنده شهدا على نسبه لم يسعه أن يشهدا على نسبه نص عليه محمد في المبسوط لانه
لم يسمعه قوله في شهادته لا يعتمد قول من اعتمد هذا الرجل على قوله (مسئلة) الموت يثبت بالشهرة
بخبر الواحد العدل رجلا كان أو امرأة ولا يشترط فيه لفظة الشهادة لان الموت قد يتفق في موضع لا يحضره
الا الواحد فلو لم يثبت بالشهرة بقول الواحد لاضاعت الحقوق المتعلقة بالموت فلهذه الضرورة يثبت الاشهاد
بخبر الواحد لان في اشتراط العدد في الموت حرجا لانه لا يقوم بمباشرة أسبابه من الغسل وغيره الا الواحد
وبالجمله إذا شهد جنازته أو دفنه أو أخبر بموته من يثق به جازله ان يشهد بموته على البينات حتى انه لو قيد
بذلك لا تقبل وفي الموت مسئلة عجيبه وهي انه اذا لم يعين الموت الا الواحد ولو شهد عند القاضي لا يقضى
بشهادته وحده ماذا يصنع قالوا بخبر بذلك عدلا مثله فإذا سمع منه حله أن يشهد على موته فيشهد مع ذلك
الشاهد فيقضى بشهادتهما انظر الخلاصة (تنبيه) ولو جاء خبر موت انسان فصدعوا ما يصنع على
الميت لم يسع ان تشهد بموته لان للمصائب قد تقدم على الموت ما خطا أو غلط أو حيلة لقسمه المال فلا تسمع
الشهادة عليه ما لم يثبت بخبر من يثوبه فأما الشهادة في الاملاك والطلاق والعتاق لا تحل بالشهرة والتسامع
خلافا للمالك والشافعي وسنورد ما قالوا به في ذهابهم (مسئلة) لو قال رجل لامرأة رجل سمعت من الناس
ان زوجك فلان مات جازاها ان تتزوج ان كان المخبر عدلا ولو أن المرأة إذا تزوجت بزوج آخر ثم أخبرها
جماعة ان زوجها حي ان صدقت الاول فالنكاح جائز هذا في فتاوى النسفي وفي المتن لم يشترط تصديق
المرأة لكن شرط العدالة في المخبر (فرع) لو أخبرها واحد بموت الغائب وأخبرها اثنان بحياته ان كان
المخبر بموته شهدانه عين موته أو شهد جنازته وكان عدلا وسع للمرأة ان تتزوج بآخر بعد انقضاء العدة هذا

ويجوز أن يتخلق الولد من ماء ذكر وأنثى ألا ترى ان الكلبة تعلق من كلاب جهة لان الرحم يجوز ان لم يستد بوصول ماء أحدهما الا بعد مدة ثم
يصل ماء الآخر إليه أشير إليه في أدب القضاء لسروحي (الفصل السادس عشر في الأيمان) (اليمين) بالله تعالى تنقسم على ثلاثة
أضرب غموس ولغو ومنعقدة (قال غموس) هو الحلف على اثبات شيء أو نفيه في الماضي أو في الحال بتعمد الكذب فيه وانما يسمى غموسا
لانعماس صاحبه في الاثم ثم في النار وليس عليه الا التوبة والاستغفار ولم تجب فيه الكفارة عندنا وبه قال مالك وأحمد رحمه الله وقال
الشافعي رحمه الله فيه الكفارة (وأما) يمين اللغو فهو الحلف على أمر في الماضي أو في الحال وهو بظن انه كما قال والامر بخلافه فاللغو في الماضي
أن يقول والله ما دخلت الدار أو والله لقد دخلت الدار وهو بظن انه لم يدخلها أو دخلها والامر بخلاف ذلك وفي الحال كمن رأى شخصا من
بعد فقال والله انه لم يدخله زيدا وهو عمر وأدرك أي طائر فقال والله انه لغراب فظنه غرابا وهو جدأة فهذا تفسير اللغو عندنا (وقال) الشافعي
رحمه الله تعالى هو ما يجري بين الناس من قوله لا والله وبلى والله لا على قصدا ليمين سواء كان في الماضي أو في الحال أو في المستقبل أما عندنا فلا
لغو في المستقبل بل اليمين على أمر في المستقبل بل يمين منعقدة وفيها الكفارة إذا حنث تصد اليمين أولا وانما اللغو في الماضي والحال فقط (وأما)

أنه حلف وان البر به واجب يكفر انتهى (والله) يعلم اني ما فعلت كذا وقد فعل فالعامة على أنه يكفر (هو) يهودي أن فعل كذا فان اعتقد أنه عيّن فيمين لا غير وان اعتقد أنه كفر يكون كفرا (وكذا) هو يرى من الله تعالى (مر) على رجل فأراد أن يقوم فقال والله لا تقوم فقام لا يلزم المارشى لكن عليه تعظيم اسم الله تعالى (رجل) قال هذا الثوب على حرام يحنت بلبسه (ولو) قال ان أكلت الطعام فهو على حرام لا يحنت بأكاه (وكذا) لو قال اقوم ان أكلت عندكم طعاما فهو على حرام لا يحنت بالا كل (وفي المتن) قال كل طعام آكله في منزلك فهو على حرام فالقياس لا يحنت وفي الاستحسان يحنت (امرأة) قالت لزوجهما أفعليك حرام أو حرام تلك صار عينا حتى لو جامعها طائفة أو مكرهة تحنت (بخلاف) ما لو حلف لا يدخل هذه الدار فدخل فيها لمكرها لا يحنت ومعناه أدخل محولا (ولو) أكره على النحول فدخل مكرها حنت (قال) لها لا تخرجي من الدار الا باذني فاني حلفت بالطلاق فخرجت لا يقع لعدم ذكره حلفه بطلاقها فيحتمل الحلف بطلاقها ويحتمل الحلف بطلاق غيرها فالقول (وفي القنية) (١٣٨) قال صاحب المحيط رجل دعت جماعة لشرب الخمر فقال اني حلفت بالطلاق اني لا أشرب الخمر

الشهادة لا تجوز حتى يكون شاهدا الاصل مريض أو على مسيرة سفر لان فيها زيادة تمكن نعمة وأمكن الاحتراز عنها بالحنث من الشهود فلا يصح الا عند العجز وذلك بالمرض أو بالسفر وأقل مدته ثلاثة أيام وعن أبي يوسف انه يجوز شهادة الفرع اذا كان الاصل في موضع لو غدا الى مجاس الحكم لا يمكنه ان يبيت باهله احياء للحقوق واما كيفية الاشهاد من الاصل ذكر في الجامعين ولا تجوز الشهادة على الشهادة حتى يقول الاصل اشهدوا على شهادتي بذلك أو اشهدوا ان فلانا أقر عندى ان فلان عليه ألف درهم فاشهدوا على شهادتي بذلك اذا احتج اليه بالان الشهادة على الشهادة توكيل وتحميل لانه لا بد من نقل الشهادة الى مجاس القاضي فلما لم يكن بدم من النقل لم يكن بدم من التحمل والتحميل لا يصح الا بالامر ولهذا الوهي الاصول الفروع عن الشهادة بعد الامر على بالنهي * (فرع) لو قال اشهدوا على شهادتي فسمعها رجل آخر لم يشهد على شهادته لان التحمل شرط ولم يوجد بخلاف القاضي اذا شهد قوما على قضية فسمع ذلك آخرون منه وسع السامعين ان يشهدوا لان قضاء حجة بمنزلة اقرار فيصح التحمل من غير تحميل * (مسئلة) لو قال اشهدوا على بكذا أو قال اشهدكم فاشهدوا أو فاشهدوا بشهادتي لا يصح لانه لم يوجد التحمل لانه لم يأمرهم بنقل شهادته بل أمرهم بأن يشهدوا على فلان بأصل الحق وليس لهم ذلك لانهم لم يعلموا بوجوب الحق وأما كيفية الادعاء من الفروع بأن يقول الفرع عند الخا كم شهد فلان بن فلان على اقرار فلان بن فلان بكذا أو أشهدني على شهادته وأمرني ان أشهد على شهادته وأنا أشهد على شهادته * (مسئلة) لا تجوز شهادة واحد على واحد لانها ليست بحجة وانما تجوز شهادة اثنين على شهادة اثنين ومعناه ان يشهدا اثنين على شهادة كل واحد منهما على الوصف الذي ذكرناه أو يشهدا اثنين على شهادة هذا أو آخران على شهادة آخر * (فرع) لو شهدا على شهادة رجل واحد ما يشهد بنفسه أيضا لا يجوز لان شهادة الاصل الحاضر على شهادة الاصل الغائب غير مقبولة لان الوقتيات أدى الى ان يثبت بشهادته ثلاثة أرباع الحق نصف الحق بشهادته وحده وربع الحق بشهادته مع آخر على شهادة آخر ولا يجوز أن يثبت بشهادة الواحد ثلاثة أرباع الحق لانها شرط الحجة فبقى على شهادة الاصل الغائب شاهد واحد فلا يثبت شهادة الاصل الغائب * (مسئلة) ذكر الناطقي واقعا ان الشهادة على الشهادة في الوقف لا تجوز والصحيح انما تجوز لما

وكان كاذبا فيه ثم شرب طلقت (وقال) يعني صاحب التحفة لا تطلق ديانة (وفي الوالحي) اذا قال ان فعلت كذا فأنف درهم من مالي صدقة ففعل والرجل لا يملك الامانة درهم لم يلزمه الصدقة الا بما عاك وهو المائة (رجل) قال ان فعلت كذا فأنف درهم من مالي صدقة لكل مسكين درهم غنفت وتصدق بذلك كله على مسكين واحد جاز لان ايجاب العبد يعتبر بايجاب الله تعالى وشم يجوز الصرف الى صنف واحد من ذلك الصنف فكذا هنا (رجل) قال ان فعلت هذا ونجوت من هذا الغم فله على أن أتصدق بهذه الدارهم خـ برا ثم أراد أن يتصدق بتمنه ولا يتصدق بالخبر جاز لان دفع القيمة في حقوق الله تعالى جائز (رجل) قال الله على ثلاثون حجة كان عليه بقدر عمره لانه يصير بمنزلة من قال الله على أن أجمع ستا وعشرين فلان قبل فيها ذلك لا يلزم شي لان ايجاب العمل بعد الموت لا يتصور (ان) جعل لله تعالى على نفسه حجا أو عمرة أو صدقة أو صوما أو صلاة أو ما أشبه ذلك فيها هو طاعة الله تعالى ان فعل كذا فله لزمه ذلك الذي جعل الله على نفسه ولم تجزه كفارة اليمين (هذا) جواب ظاهر الرواية (لقوله) عليه الصلاة والسلام من نذر وسمى فعله الوفاء بما سمي (وروى) عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى انه رجع عن هذا وقال هو بالخيار ان شاء أخرج عنه بعين ماسمي وان شاء أخرج عنه بالكفارة (ومشايخ) يلحونهم الله تعالى يفتون بهذا وكذا بعض مشايخ بخاروا وهو اختيار شمس الاثمة السرخسي واختيار الامام الاجل برهان الدين (وهذا) اذا كان المنذور معلقا بشرط لا يريد كونه أما اذا كان معلقا بشرط يريد كونه اما الجلب منفعة أول دفع ضرة بان قال ان شفي الله تعالى مريضى أو رد الله تعالى غائبى أو مات عدوى فعلى صوم سنة فاذا وجد لزمه الوفاء بما قال ولا يخرج عنه بالكفارة (وجه) هذه الرواية قوله عليه الصلاة والسلام النذر بين وكفارته كفارة بين فيحمل هذا الحديث على التطبيق بشرط لا يريد

تعالى جائز (رجل) قال الله على ثلاثون حجة كان عليه بقدر عمره لانه يصير بمنزلة من قال الله على أن أجمع ستا وعشرين فلان قبل فيها ذلك لا يلزم شي لان ايجاب العمل بعد الموت لا يتصور (ان) جعل لله تعالى على نفسه حجا أو عمرة أو صدقة أو صوما أو صلاة أو ما أشبه ذلك فيها هو طاعة الله تعالى ان فعل كذا فله لزمه ذلك الذي جعل الله على نفسه ولم تجزه كفارة اليمين (هذا) جواب ظاهر الرواية (لقوله) عليه الصلاة والسلام من نذر وسمى فعله الوفاء بما سمي (وروى) عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى انه رجع عن هذا وقال هو بالخيار ان شاء أخرج عنه بعين ماسمي وان شاء أخرج عنه بالكفارة (ومشايخ) يلحونهم الله تعالى يفتون بهذا وكذا بعض مشايخ بخاروا وهو اختيار شمس الاثمة السرخسي واختيار الامام الاجل برهان الدين (وهذا) اذا كان المنذور معلقا بشرط لا يريد كونه أما اذا كان معلقا بشرط يريد كونه اما الجلب منفعة أول دفع ضرة بان قال ان شفي الله تعالى مريضى أو رد الله تعالى غائبى أو مات عدوى فعلى صوم سنة فاذا وجد لزمه الوفاء بما قال ولا يخرج عنه بالكفارة (وجه) هذه الرواية قوله عليه الصلاة والسلام النذر بين وكفارته كفارة بين فيحمل هذا الحديث على التطبيق بشرط لا يريد

كونه والحديث الاول على التعليق بشرط يد كونه ليكون جمع بين الحديثين هكذا اورد الصمد في ايمان الكافي (وكذا) لو قال على المشي الى بيت الله تعالى اوالى الكعبة اوالى مكة فليزمه احرام وهو بالخيار ان شاء احرأ بالحق وان شاء احرأ بالعمرة لان هذه اللفظة صارت كتابة عن ايجاب الاحرام عرفا كما لو قال الله على ان اضرب بنو بني حطيم الكعبة فانه يكون نذرا بالصدقة مجازا من حيث العرف فكذا هذا (ولو) قال على المشي الى مدينة الرسول صلى الله عليه وسلم اوالى المسجد الأقصى لا يلزمه شيء لان العرف المنعقد في المشي الى بيت الله سبحانه وتعالى لا يدل على الانعقاد في المشي الى مدينة الرسول صلى الله عليه وسلم والصلاة والسلام والى المسجد الأقصى لان حرمة ما دون حرمة بيت الله تعالى حتى دل دخولهم من غير احرام (ثم) اذ لزمه حجة أو عرفة فان شاء اعتمر أو حج ماشيا وان شاء ركب وذبح له كوبة شاة (ولو) قال على المشي الى الحرم اوالى المسجد الحرام قال أبو بصير رحمه الله تعالى لا يلزمه شيء (وقالا) يلزمه (رجل) حلف أن لا يتزوج امرأة فزوجه أبوه امرأة لا يحنت (رجل) حلف أن لا يتزوج امرأة فزوجه رجل امرأة بغير اذنه فبلغه فأجاز بالقول (١٣٩) أو بالفعل كسوق الهدى وغيره

اختلاف المشايخ فيه فمنهم من قال يحنت في الوجهين ومنهم من قال يحنت في الوجه الاول ولا يحنت في الوجه الثاني (رجل) حلف أن لا يتزوج امرأة كان لها زوج ثم طلق امرأته ثم تزوجها لا يحنت لان البين بينهما على غيرها ألا ترى أنه لو حلف أن لا يطأ امرأة وطأها رجل كان له أن يطأ أنساءه وجواريه (حلف) لا يتزوج من امرأة شاهد من سرا يحنت لانه لا يتصور بدون الشاهد من فان أشهد ثلاثة فهو لا ينسأ (رجل) وكل رجل أن لا يتزوج امرأة أو يعق عبده أو يطلق امرأته ثم حلف الموكل أن لا يتزوج ولا يعق ولا يطلق ثم فعل الموكل ما وكل به حنت الموكل في عينه لان الموكل

فيهم من احياء الوصف (مسئلة) ولا تجوز الشهادة على الشهادة في الحدود والقصاص خلافا للشافعي فان شهد شاهدان على شهادة شاهدين بان قاضي ياد كذا ضرب فلانا حذا في قذف تقبل لان الشهادة قامت على استيفاء الحد لا على ايجابه لانهم شهدوا انه حده حد القذف والشهادة على الشهادة تقبل على استيفاء الحدود كرفي كتاب الديات انما لا تقبل (مسئلة) اورد شاهد الاصل ثم أسلف شاهد الفرع لا تقبل لان بالردة بطل الامر بالشهادة فيعتبر بمال الوكيل بنه ولو بطل الامر بنه بعد الاشهاد لا تقبل شهادة الفرع فكذا هذا (مسئلة) شهد على شهادة قاضين فردا القاضي لتهمته الاصول ثم تاب شهود الاصل لم تقبل شهادة الاصل ولا الفرع لان المردود كان شهادة الاصول لان الفرع نقلوا شهادة الاصول فيعتبر بمال الوكيل الاصل بنفسه فردا القاضي شهادته بتهمته الكذب لا تقبل شهادته في هذه الحادثة ولا شهادة فرعه أبدا فكذا هذا (مسئلة) أشهد على شهادته كافر بن أو عبد بن ثم أسلفا وأعتقا جازن الشهادة لان الامر بنقل الشهادة من الاصل قد صح لانه من أهل الشهادة حاله الامر بالنقل وان لم يكن المردود أهلا للحال لانه يتوهم ان يصير أهلا في الثاني فصح التحمل منه لانه من أهل المعرفة والتميز

(فصل) ذكر في المنتقى تجوز شهادة الابن على شهادة أبيه وعلى قضائه وعلى كتابه وذكر الخصاص في أدب القاضي انه تجوز شهادة الابن على شهادة أبيه ولا تجوز شهادته على قضائه فرق بين الشهادة والقضاء والفرق ان القضية فعل أبيه والابن قائم مقام الاب في الشهادة والاب لو شهد على الحق يقبل فكذا الابن والاب لو شهد على فعل نفسه لا تقبل فكذا الابن اذا قام مقامه في الشهادة وذكر الشيخ الامام أبو بكر بن - هل السر خسي رحمه الله في شرح أدب القاضي - هذا قول أبي يوسف وعلى قول محمد تقبل هذه الشهادة في الوجهين كما ذكر في المنتقى لانه لا منطعة للاب في هذه الشهادة ولا دفع مفرم ولا جاب نعم

(الباب السادس عشر في القضاء بشهادة الابداد)

الابداد بدلين مهماتين وهم المتفرقون واحد منهم بد مثل مدمن التبدد مأخوذ من قولهم بدد الله شمل العدو ولان الشهود شهدوا في ذلك متفرقين واحدهما وواحد في وضع آخر وواحد اليوم وواحد غد او واحد على معنى واحد على آخر قال في الوقاية في كتاب النكاح وحضور حرين مكلفين مسلمين سامعين عاقلين

في هذه العقود نائب من كل وجه فجعل عبارته كعبارة الموكل بنفسه بخلاف البيع والشراء لان حقوق العقد تتعلق به دون الموكل فلا يصير الخالف بفعل وكيله بائنا ولا متهربا (هذا) اذا كان الخالف من يلى البيع والشراء بنفسه ولو كان ممن يفوض أمره الى غيره كالسلطان ونحوه يحنت في عينه وان كان ممن يفوض مرة ويباشر أخرى فالحكم للغالب (وفي الخلاصة) رجل أراد أن يتزوج امرأة وله امرأة أخرى فأبى أهل المرأة أن يتزوجها لمكان تلك المرأة فاحتبسها في المقبرة ثم قال كل امرأة على سوى المرأة التي في هذه المقبرة فهي طالق ففسبوا أنه ليس له امرأة في الاحياء لا يحنت وهي الحية لانه في العتاق أيضا (وفي البرزاي) رجل قال لاجنية مادت في نكاحي فكل امرأة أتزوجها فهي طالق ثم تزوجها وتزوج عليها امرأة لا يقع (ولو) قال ان تزوجتك مادت في نكاحي فكل امرأة أتزوجها فهي طالق فزوجها ثم تزوج غيرها تطلق لعمدة التعليق هنا في الاول ففرض المسئلة في الاجنبية (وكلمة) مادام وما زال وما كان غاية تنتهي اليه من افاذا حلف لا يفعله كذا مادام بخار انتهت اليه من بخار لا يفعله كذا اذا حلف لا يشرب النبيذ مادام بخار انخرج وعاد وشرب لا يحنت (والقضية) أبو الليث شرط الخروج باهله ومناهه كما في قوله والله لا أكلن مادت في هذه الدار ولم يشترطه الإمام الفضلي رحمه الله تعالى

(قلت) وهذا يؤيد ما أفق به جدي شيخ مشايخ الاسلام في المسئلة التي مرت في فصل الوقف فانظر رجل الله تعالى في ذلك وعليك بالتأمل الصحيح (وفي الولوالجي) رجلان حلف كل واحد منهما أن لا يدخل على صاحبه فدخل في المنزل مع الابطحشان (ولو) حلف لا يدخل من باب هذه الدار فدخل من غير الباب لا يحنت (وان) نقب بابا آخر فدخل - حنت لانه دخل من بابه وان نوى ذلك الباب بعينه لم يدين في القضاء (رجل) حلف بطلاق امرأته أن لا يخرج امرأته بغير علمه فخرجت وهو يراها فغناها ولم يمنعها لا يحنت لانها خرجت بعلمه (رجل) قال لامرأته ان خرجت من باب هذه الدار فانت طالق فصدت السطوح ونزلت في دار الجار قبل ذلك من الحيل وأنه لا يحنت والصحيح أنه يحنت (رجل) أخذ لقمة فوضعهما في فمه فقال له رجل امرأته طالق ان أكلتها وقال آخر امرأته طالق ان أخرجهما من فيك فكل البعض وأخرج البعض لم يحنت لان شرط الحنت أكل الكل (رجل) قال لامرأته ان لم تتعشى الليلة فمدي حرقا كلت لقمة واحدة يحنت لان اللقمة الواحدة لا تكون عشاء (ولو) قال لامرأته (١٤٠) ان لم تطبخي في قدر فيه منوان من الملح ولا ملح في المطبوخ فانت طالق تطبخ بيضة في منوان من الملح (رجل) حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكن فسق عليه التحويل من الامتعة فانه يبيع المتاع من غيره ويخرج بنفسه فلا يحنت (ولو) حلف بطلاق امرأته أنه لا يصوم شهر رمضان فالحيلة فيه أن يسافر ولا يصوم (حلف) ليغدينه اليوم بألف درهم فاشترى له رغبة بألف درهم ففداه لا يحنت لانه تحقق شرط البر وكذا لو قال ان لم أعتق مملوكا بألف درهم فعلى كذا فاشترى مملوكا بألف درهم يساوي شيئا قليلا فأعتقه لانه تحقق شرط البر (حلف) لا يقرب امرأته فالتقي على قفاه فحانت المرأة ففقت حاجتها لا يحنت لان شرط الحنت الوطء وهو في هذه الحالة لا يسمى واطئا هكذا

الزوجين لا يعدل بينهما فلا يصح ان يسمع أحد الشاهدين دون الآخر ولا لو أعاذ الشكاح وسمع من لم يسمعه أو لا الآخر (الباب السابع عشر في القضاء بشهادة الاستعجال) *

وصورتهما اذا كان لرجل على آخر حق فبقر في السرو ويحسد في العلانية ويجوز صاحب الحق عن الوصول الى حقه فاحتمل بان أدخل قوم من العدو في بيته ثم استخضر من عليه الحق فافر بذلك سرا وخرج فسمعه الشهود وحل لهم أن يشهدوا عند علماء اثنان ان العلم قد حصل وقيل لا يحل لان فيه تدلسا وغرورا ولكن انما يجوز اذا كان الشهود يرون وجهه ويعرفونه وان كانوا لا يرون وجهه ولكن يسمعون كلامه لا يحل لهم ان يشهدوا فان شهدوا وفسروا القاضى شهادتهم لم تقبل شهادتهم الا اذا أحاطوا علمه بان رأوه دخل بيتا وعلموا أنه ليس في البيت غيره وليس هذا البيت مسكنا آخر وسمعوا اقراره بحيث لا يشبهه عليهم حاله تحل لهم الشهادة انظر شرح التحرير (مسئلة) * وسئل بعض العلماء هل يجوز للشاهد أن يختفي ليظهر على المقر فأجاب بأنه يتخوف ان لا يحيط بالشهادة علمهما كان بين الخدم من ثم قال وان كان ان تحقق الاقرار كما يجب فليشهد (تنبيه) * وحيث أخرنا شهادته فلا يكون من باب الحرص على التحمل (تنبيه) * ينبغي للشاهد - والتنبه ان يرفع نفسه عن ان يختفي لئلا يهد هذا مما لم يندب اليه ولا فرض عليه فان فعل فقد فعل ما لا يليق بالفضلاء ولا يختاره العقلاء

(الباب الثامن عشر في القضاء بالشهادة بغلبة الظن) * اعلم ان الشرع لم يعتبره طلق الظن في غاب المسائل وانما يعتبر ظنونا مفيدة مستفادة من أمارات مخصوصة وذلك فيما لا سبيل فيه الى القطع كالشهادة ان المديان معدم فانهم انما يشهدون على علمهم وقد يكون الباطن بخلاف ظاهره فظهر بالبين في ذلك على المشهود له فبقيا المينة على ذلك مع عينة استحق حكم العدم ووضعت عنه الطلب مادام على تلك الحال (مسئلة) * وكذلك الشهادة لامرأة غاب زوجها وتركها بغير نفقة لان الشهادة فيه على العلم دون البت فاذا قامت بذلك عند الحاكم وشهد بهما الشهود واستظهرت ايمان باليمين على صحة ما شهد به الشهود دلها بمقارنة اليمين للشهادة وجب لها الحكم بذلك (مسئلة) * ومن ذلك الشهادة على عدة الورثة لا بد ان يقولوا انه وارثه لا يعلمون له وارثا غيره ولا يكاف الشهود ان يقولوا انه لا وارث له على

قال بعض المشايخ (وذكر) بعضهم أنه يحنت وعليه الفتوى (ولو) حلف لا يكاف فلا فاكذب اليه وأرسل لم يحنت لان الكلام البتات على المشافهة (رجل) هرب ودخل في دار رجل حلف صاحب الدار أنه لا يدري أين هو ان أراد به أنه لا يدري في أي مكان هو من الدار لا يحنت لانه بارأته في كلام الولوالجي (الفصل السابع عشر في البيوع) * (البيع) ينعقد بالايجاب والقبول اذا كانا بافظ الماضي مثل أن يقول أحدهما باعت ويقول الآخر اشتريت لان البيع انشاء تصرف والانشاء يعرف بالشرع والموضع للاخبار قد استعمل فيه فينقذه (ولا) ينعقد بالظن أحدهما لفظ المستقبل بخلاف الشكاح (وقوله) رضيت أو أعطيت بكذا أو خذ بكذا في معنى قوله بعث واشتريت لانه يؤدي معناه والمعنى هو المعبر في هذه العقود (وفي القنية) رجل دفع الى بائع الخنطة خمسة دنانير يأخذها منه حنطة وقال له بكم تباعها فقال كل مائة من دينار فسكت المشتري ثم طلب منه الخنطة ليأخذها فقال البائع غدا أدفعها اليك ولم يجز بينهما بيع وذهب المشتري وجاء في غدا ليأخذ الخنطة وقد تغير السعر فليس للبائع أن يمنعها منه بل عليه أن يدفعها بالسعر الاقل (قال) رحمه الله تعالى ولهذا ينعقد بالعاطى في النكاح والحسب وهو الصحيح (وفي المنبيع) انعقاد البيع تارة يكون بالقول وتارة يكون بالفعل من غير قول بان يكون بلا عطاء والاخذ وهذا يسمى

بيع التعاطي (وفي التذكرة) اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى ان الاعطاء من الجانبين شرط في بيع التعاطي أو من أحدهما يكفي فأشار محمد
 رحمه الله تعالى في الجامع الصغير أن تسامح المبيع يكفي (وفي المجتبى) قال بكم تبسيع قطير حنطة قال بدهم فقال أعزله فعزله فبسه (وكذا)
 لو قال مثله للصلب فوزنه وهو ساكت ثم امتنع من دفع الثمن وأخذ اللحم أو دفع الدارهم وامتنع القصاب من وزن اللحم أجبرهما القاضي
 عليه فثبت بهذا ان بيع التعاطي كما ثبت بتقاضي البدلين يثبت بقبض أحدهما أي ما كان على وجه الشراء (واتفق) صدر القضاة وغيره على
 أن يبيع التعاطي يبيع وإن لم يوجد تسليم الثمن اه (واذا) أوجب أحد المتعاقدين البيع فلا تخير بالخيار ان شاء قبل في المجلس وان شاء
 رد وليس له أن يقبل في بعض المبيع ولا ان يقبل المشتري ببعض الثمن اعدم رضا الآخر بتفريق الصفقة الا اذا بين ثمن كل واحد دلالة
 صفتان معنى وأيهما قام عن المجلس قبل القول بطل الايجاب لان القيام دليل الاعراض والرجوع فله ذلك على ما ذكرناه (واذا) حصل
 الايجاب والقبول لزم البيع ولا خيار لاحدهما الا من عيب أو من عدم رغبة (وقال) الشافعي (١٤١) رحمه الله تعالى يثبت لكل واحد منهما

خيار المجلس (ويجوز)
 البيع بثمن حال ومؤجل
 اذا كان الاجل معلوما
 (رجل) باع شيئا مينا لا آخر
 بثمن مؤجل الى سنة ولم
 يسلم المبيع حتى انقضت
 السنة ثم سلم المبيع فله المشتري
 سنة أخرى بعد تسليم المبيع
 (وقال) ليس له الا السنة
 الماضية (ومن) أطلق
 الثمن في البيع كان على
 غائب نقد البلد لانه
 المتعارف (فان) كانت
 النقود مختلفة فالبيع فاسد
 الا أن يبين أحدهما وهذا
 اذا كان الكل في الرواج
 سواء لان الجهالة مفضية الى
 المنازعة الا ان ترفع الجهالة
 بالبيان أو يكون أحدهما
 أغلب وأروج فيثبت
 بصرف اليه تحري بالعواز
 (وهذا) اذا كانت مختلفة

البنات وكذلك شهادتهم في الشيء المستحق لابد ان يقولوا لا نعلم أنه باع ولا وهب ولا صدق ولا خرج عن يده
 بوجه من وجوه انتقالات الاملاك ولا يشهدون في الاستحقاق ولا في عدة الورثة على البت فلو قالوا لا وارث له
 غيرهم أصلا على البت أو قالوا نشهد انه شيء لم يبعه ولا فوته كانت شهادة زور وقال ابن أبي ليلى الشهادة في
 ذلك على البت والصحيح قولنا لانه لا علم للشاهد بنفي وارث غيره على القطع والبنات لانه لا يمكنه ان يستصحب
 جميع عمره بحيث لا يغيب عنه حتى يعلم انه لا وارث له غيره فكانت الشهادة بنفي وارث آخر شهادة بما لا علم له
 فلا تقبل قال القرافي أعلم ان قول العلماء ان الشهادة لا تجوز الا بالعلم ليس على ظاهره فان ظاهره يقتضي انه
 لا يجوز أن يؤدي الشاهد الامام وقاطع به وليس كذلك بل حالة الادعاء عند الشاهد الظن الضعيف
 في كثير من الصور بل المراد بذلك أن يكون أصل المدرك علمًا فقط فلو شهد بقبض الدين جاز أن يكون الذي
 عليه الدين قد دفعه فتجوز الشهادة عليه بالاستصحاب الذي لا يبعد الا الظن الضعيف وكذلك الثمن في المبيع
 مع احتمال دفعه وبشهادة في الملك الموروث لوارثه مع جواز بيعه بعد أن ورثه وشهد بالاجارة لزوم الاجرة
 مع جواز الاقالة بعد ذلك بناء على الاستصحاب والحاصل في هذه الصور كلها وشبهها الظن الضعيف
 ولا يكاد يوجد ما يبقى فيه العلم الا القليل من الصور فمن ذلك النسب والولاء فانه لا يقبل النقل فيبقى العلم
 على حاله ومن ذلك الشهادة بالاقرار فانه اخبار عن وقوع النطق في الزمان الماضي وذلك لا يرفع ومن ذلك
 الوقف اذا حكم به حاكم أما اذا لم يحكم به حاكم فان الشهادة انما فيها الظن فقط فاذا شهد بان هذه الدار
 وقف احتمل أن يكون حاكم حتى يحكم بنقضه

(الباب التاسع عشر في القضاء بشهادة النقي)

قال القرافي اشتهر على السنة الفقهاء ان الشهادة على النقي غير مقبولة وفيه تفصيل فان النقي قد يكون معلوما
 بالضرورة أو بالظن الغالب الناشئ عن الفحص وقد يعرى منه ما فهمه ثلاثة أقسام القسم الاول تجوز
 الشهادة به اتفاقا كالمشهد أنه ليس في هذه البقعة التي بين يديه فرس ونحوه فانه يقطع بذلك وتجوز
 أن يشهد ان زيد لم يقتل عمرا بالامس لانه كان عنده في البيت لم يغارقه وأنه لم يسافر لانه رآه في البلد فهذه
 شهادة صحيحة بالنقي الثاني تجوز الشهادة به أعني بالنقي مستندا الى الظن الغالب وذلك في صور منها التغليس

في المالية فان كانت سواء فيها كالثمن والثلاثي جاز البيع اذا أطلق اسم الدراهم وينصرف الى ما قدر به من أي نوع كان لانه لا منازعة ولا
 اختلاف في المالية كذا في الهداية (وفي البرازي) سواء ثوبه بثوبه فقال البائع بعشرين فذهب به المشتري ولم يقل شيئا فان كان الثوب
 في يد المشتري فالبيع بعشرين وان كان في يد البائع ودفعه اليه فبشره وقيل بأخيهما كلاهما اذا مضى على العقد بعد اختلاف كليهما ينظر
 الى آخرهما كلاهما فحكم بذلك (ويجوز) بيع الحبوب المتنوع غيرا قاروكيا ولا بانا فحجر مجهول المقدار (وعن) أبي حنيفة رحمه الله ان البيع
 يفسد فيه ما قال صاحب الهداية والاول أصح (وعن) أبي يوسف رحمه الله انه فرق بين الاناء القابل للزيادة وغير القابل فأجاز البيع
 فيما لا يقبلها كالطشت مثلا وأفسده فيما يقبلها كالزيتيل وأجاز بوزن هذا الحجر لا بوزن هذه البطيخة (اشترى) أرضا وذكروا
 لاذرهما طولا وعرضا جاز (واذا) عرف المشتري الحدود لا الجيران يبيع وان لم يذكر الحدود ولم يعرفها المشتري جاز البيع اذا لم يقع بينهما
 تحاحد (وجعل) البائع بالمبيع لا يمنع وجهه المشتري يمنع (بعثك) نصيب من هذه الدار ولم يعلم به البائع وعلم به المشتري جاز اذا أقر البائع
 انه كما يقول المشتري وان لم يعلم المشتري لا يجوز عند الامام ومحمد رحمهما الله تعالى لم البائع أم لا ومع ذلك لو قبض وباع صح كالبيع الفاسد

(ذات) ومالك المتبع أو وضع المسئلة وفصل الخلاف فيها حيث قال رجل باع نصيبه من هذه الدار وهو لا يعلم مقدار نصيبه والمشتري أيضا لا يعلم ذلك فالبيع فاسد في رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى (وروي) عنه أيضا أنه يجوز مطلقا سواء علم المتبايعان ذلك أو لم يعلموا وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى (وروي) عنه أيضا أنه بشرط علم المشتري لا غير وهو قول محمد رحمه الله تعالى وهو ظاهر الرواية (فان قلت) ما فائدة وضع المسئلة في الدار هل يكون لجرد بيان التصوير أو للاحتراز عن المنقول ليكون الحكم فيه خلاف الحكم في الدار (قلت) ما رأيت فيه نقلا صريحا ولكن الظاهر أنه لا فرق بين الدار والمنقول (وذكر) في الفتاوى أنه إذا باع نصيبا له من أشجار بغير إذن الشريك بغير أرض فان كانت الأشجار قد بلغت أو انقطعها فالبيع جائز وإن لم تبلغ لم يجز اهـ (قال) المشتري في يدك أرض خراب لا تساوي عشرة فبهامني بسة فقال بعتهم أولم يعرفها البائع وهي تساوي أكثر من ذلك جاز (رجل) اشترى ثيابا في جراب أو زيتا في زق أو حنطة في جوالق فلم يره يجوز له الخبار إذا رآه (وفي) (١٤٢) النخيرة) صورة المسئلة أن يقول بعت منك الثوب الذي في كتي هذا وصفته كذا أولم يذ كر

الصفة أو يقول بعت منك هذه الجارية المنتقبة (وأما) إذا قال بعت منك ماني كتي هذا هل يجوز هذا البيع أم لا لم يذ كر في المبسوط قال عامة مشايخنا رحمه الله اطلاق الجواب يدل على جوازه عندنا وبعضهم قال لا يجوز لجهالة المبيع (وفي) المبسوط الإشارة إليه أو إلى مكانه شرط الجواز حتى إذا لم يشر إليه أو إلى مكانه لا يجوز بالاجماع (إذا) باع شيئا لم يره بأرورث شيئا بعه قبل الرقبة يلزم البيع ولم يخبر وكان أبو حنيفة أو لا يقول له الخيار اعتبارا بحيار العيب والشرط ثم رجع وقال لا خيار له (وفي) المتبع) وإذا اشترى شيئا لم يره ثم قال غيره اني اشتريت سلعة فاذهب فانظر اليها فان

فان الحاصل فيه انما هو الظن الغالب لانه يجوز عقلا حصول المال للمفاس وهو يكتمه ومنها الشهادة على حصر الورثة وأنه ليس له وارث غيره هذا مستند الشاهد الظن وقد يكون له وارث لم يطالع عليه فمضى شهادة على النفي مقبولة وسيأتي لذلك مزيد بيان ان شاء الله تعالى الثالث ما روي عنه ما مثل أن يشهد أن زيد لم يوف الدين الذي عليه أو ما باع سلعة ونحو ذلك فهذا نفي غير منضبط وانما يجوز الشهادة على النفي المنضبط قطعاً أو ظناً (فرع) الشهادة لو قامت على الاثبات وفيها نفي بأن يقول هذا علامة نتج عنده أو هذه دابة نتجت عنده ولم يزل مال كاله هل تقبل اختلاف المشايخ فيه والاصح قولهما كذا في الفتاوى (فرع) شهد أنه اقترضه يوم كذا وصنع شيئا في مكان كذا فبرهن المدعي عليه أنه لم يكن في ذلك اليوم في مكان ذكره الأولان وكان في مكان كذا لا تقبل لانها قامت على النفي لان قولهما كان في مكان كذا نفي معنى ولو كان اثباتا موصوفاً بالعرض نفي ما قامت عليه البينة الأولى (مسئلة) لو آمن الامام أهل مدينة فاختلطوا بأهل مدينة أخرى وقالوا كذا جعنا فشهد شهود من غيرهم انهم لم يكونوا وقت الامان فيها تقبل الشهادة له قاله في الواقعات (فرع) الشرط يجوز اثباته ببينة ولو كان نفيها كالموقوف لقنه ان لم أدخل الدار اليوم فانت حر فبرهن القن أنه لم يدخل الدار يعتق قبل فعله هذا الوجه أمرها بدها ان ضربها بغير جنابة ثم ضربها وقال ضربتها بجنابة وبرهنت أنه ضربها بغير جنابة ينبغي أن تقبل بينتها وان قامت على النفي لقيامها على الشرط من المبسوط (مسئلة) حلف ان لم تحب صهرتي هذه الليلة فامرأته كذا فشهدا انه حلف كذا ولم تحب صهرته في تلك الليلة وطلعت امرأته تقبل لانها على النفي موصوفة على اثبات الطلاق حقيقة والعبرة بالمقاصد لا بالصور كلوشهدا أنه أسلم واستثنى وشهدا آخر ان أسلم ولم يستثنى تقبل بينة اثبات الاسلام ولو كان فيها نفي اذ فرضها اثبات اسلامه انظار الفتاوى الصغرى (مسئلة) قال في الاصل الوارث لو كان يحجب بغيره كجد و جدة وأخ وأخت لا يعطى شيئا ما لم يبرهن على جميع الورثة أو يشهد انهما لا يعلمان وارثا غيره لان ارث الاخ والأخت معلق بشرط الكلالة وهي من ليس له والد ولا ولد فم تبت هذه الشروط بنص من الشهود لا برث ولو قال لا وارث له غيره تقبل عندنا لا عند ابن أبي ليلى وقد تقدم في القسم الثاني من هذا الباب احتج ابن أبي ليلى أنهم ما جاز فاذا لا طريق لهم إلى معرفة نفي الولد ولنا العرف

كانت تصلح فارض بها وذهب ورضى بها ذ كر شيخ الاسلام في باب الخيار بغير شرط ان هذا لا يجوز (ورأيت) في موضع فان آخر ان هذا لا يجوز عند أبي يوسف ومحمد وأما عند أبي حنيفة فان قبل يجوز فله وجه وان قبل لا يجوز فله وجه (دار) بين اثنين باع أحدهما نصفها ينصرف إلى نفسه أموالا عين نصفها وقال بعت منك هذا النصف فلا يجوز (رجل) مات وترك بنتين فباعت إحدى البنتين نصيبها من البنت الأخرى ان كان نصيبها مالا أو ماله لا يجوز (وفي) شرح الطحاوي ان باعت نصيبها من كل شيء يجوز اما إذا عينت عينها وباعته لا يجوز (وفي المحيط) رجلان بينهما دار فباع أحدهما نصف بيت شاتعا والبيت معلوم قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز لان شريكه يتضرر بذلك عند القسمة (ولو) كان بين رجلين عشرة من الغنم أو عشرة أثواب هروية مما تقسم باع أحدهما نصف ثوب بعينه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هذا جائز (سكة) غير نافذة اجتمع أهلها فباعوا السكة لا يجوز وكذا الواقسموها (رجل) اشترى قرية ولم يستثن منها المسجد والمقبرة ففسد البيع هذا إذا كان المسجد معمورا فان خرب ما حوله واستغنى الناس عنه لا يفسد العقد (وفي الخلاصة) ولو ضم الوقف مع الملك وباعهما (أجاب) شمس الأئمة الحلواني انه لا يجوز كالمسجد (وقال) ركن الاسلام على السعدي يجوز في الملك ثم رجع شمس الأئمة إلى قول ركن

الاسلام (وفي القنية) رجل باع أرضاً فيها مقابر صخ البيع فيها ورأى المقابر (وفي) أدب القضاء لقاضي القضاة شمس الدين السروجي باع قرية بغير استثناء المقبرة والمسجد جازي الملك في الأصح لأن الوقف مصون (قلت) ولأنه مستثنى شرعاً والله سبحانه وتعالى أعلم (رجل) اشترى عبد بن مفعة واحدة فاذا أحدهما حرق البيع في العبد فاسد سمي فمن كل واحد منهما أولاً عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى (وعندهما) أن لم يفسد فسد وان سمي جازي القن (وكذا) إذا باع دين من الخـل فاذا أحدهما خـرجا وجمع بين ذبختين فاذا أحدهما مائة أو مئتين وكذا التسمية عدا (وهذا) إذا قال بعتهما وان جمع بين عبد وحر وقال بعث أحدهما فقبل الآخر صرح في القن تصح بالتصريف بخلاف المسئلة الأولى لأنه جعل قبول العقد في الحر شرطاً للعقد في العبد وهذا شرط فاسد فيفسد (وكذا) في قوله أعتقت أحدهما أو طلقت بخلاف قوله أحدهما حر لأنه اخبار وهذا النشاء (واذا) باع عبده وعبده غيره بألف كل واحد منهما بمائة ولم يجر ذلك الغير جازي عبده والله سبحانه وتعالى أعلم (نوع في الأوراق والأشجار والزروع والثمار) (رجل) اشترى أوراق التوت أن اشترى (١٤٣) على أنه يأخذها من ساعته يجوز ولو اشترى ما طلقا فآخذها

فإن مراد الناس به لانه لم وارثا غيره فهذه شهادة على النفي قبلت لما سرائها تقبل على الشرط ولو كان نفيها وهذا كذلك لقيامها على شرط الارث ولو كان الوارث من لا يجب بأحد فلو شهدا أنه وارثه ولم يقولوا لا وارث له غيره أو لانه لم يتلوم القاضي زمانا جاء أن يحضر وارث آخر فان لم يحضر يقضى له بجميع الارث ولا يكفل عند أبي حنيفة في المسئلتين يعني فيما قال لا وارث له غيره أو لانه لم يتلوم وفيما قال لانه لم يتلوم وهو الأصح من مذهبه وعندهما يكفل في المسئلتين ومدة التلوم مفقوضة الى رأي القاضي وقيل حول وقيل شهر وهذا عند أبي يوسف وأما أحد الزوجين لو أثبت الورثة بيينة ولم يثبت أنه لا وارث له غيره فعند أبي حنيفة ومحمد يحكم لهم ما باه كثر النصيبين بعد التلوم للزوج النصف وللزوجة الربع وعند أبي يوسف يحكم لهم بأقل النصيبين له الربع ولها الثمن (فرع) لو شرط على الفاتر الارضاع بنفسها فأرضعته بلبين شاة فلا أجر لها ولو أخذها فالقول لها مع غيرها استحسنانا ولو برهن أهـل الصبي على ما ادعوا فلا أجر لها وتأويل المسئلة أن يشهدا أنها أرضعته بلبين شاة لابلين نفسها أمالوا كتفيا به ولهما ما أرضعته بلبين نفسها لا تقبل شهادتهما القيامها على النفي مقصودا بخلاف الأول لان النفي ثم دخل في ضمن الاثبات ولو برهننا فبيينة الظاهر أولى انظر المحيط

(الباب العشرون في القضاء بالشهادة التي توجب حكا ولا توجب الحق المدعي به)

(مسئلة) لو شهدوا الشهود أنه سرق بعد حين ضمن المال ولا يقطع لان التقادم يؤثر في حق القطع دون المال (مسئلة) لو شهد واحد عدل على الطلاق قبل الدخول أو على الطلاق البائن وطلبت المرأة من القاضي أن يضعها على يدي عدل وقالت لي شاهد حاضر يضع استحسنانا لان قول الواحد العدل في باب الحرمان مقبول وأمر البضع محتاط فيه فيحول بينهما احتياطاً ولكن لا تجب الحيولة (مسئلة) شاهد عدل وامرأتان على الطلاق أو العتق فانهما توجب اليمين عند جميعهم فان أقامت المرأة شاهداً بالطلاق وأنكر الزوج حلف وحيل بينه وبينها وان نكل فعلى ما تقدم (مسئلة) لو ادعى على رجل أنه زنى بامرأة و جاؤا بثلاثة شهداء فشهدوا فمقدّمهم قد فسد دون إذا طلب الشهود عليه لما روى أنه شهد ثلاثة على المغيرة بالزنا عند عمر فقام الرابع وقال رأيت أقداً ما بادية ونفساً عالياً وأمرام مكرراً ولا أعلم ما وراء ذلك فقال عمر الحمد لله

اليوم جازوان مضي اليوم فسد البيع لان ما يحدث بعد البيع بمضي الساعات لا يمكن الاحتراز عنه فجعل هفوا وان اشترى ما على ان يأخذها شيئاً فشباً لا يجوز لأنه يزاد فيخطأ المبيع بغير المبيع (وكذا) لو اشترى ما على أن يزرعها على الشجر والحيلة أن يشترى الشجرة بأصاها فيأخذ الأوراق ثم يبيع الشجر من البائع (ولو) ذهب وقت الأوراق فأراد الرجوع بالثمن ان اشترى ما مع الاغصان وبين موضع القطع لا يرجع وهل للعامـل من الاغصان وأوراق الشجر حصة يأتى في فصل المزارعة ان شاء الله تعالى (وفي) فتاوى قاضي خان

رجل اشترى رطبة من البقول أو قشاً أو شيئاً ينمو ساعة فساعة لا يجوز كما لا يجوز بيع الصوف والوبر على ظهور الغنم الا أن يجزها من ساعته والقياس في بيع قوائم الخراف كذلك وانما جاز لمكان التعامل فيه (وفي البرزاي) قال الامام الفضلي رحمه الله تعالى لا يجوز بيع القوائم أبداً بلا بيان موضع القطع (رجل) باع الحشيش الذي انبت به بسقيه بأن سقى الارض لينبت فيها الحشيش يجوز (ولو) باع الزرع قبل أن يصير بقلاً لا يجوز وبعد ما صار بقلاً بشرط القطع أو على أن يرسل فيه دابة يجوز لا بشرط الترك للدراك وكذا الرطبة والبقول (ولو) كان الزرع مشتركا بين اثنين فباع أحدهما نصيبه من غير شريكه بلا إذن الآخر قبل أن يدرك الحصاد لا يجوز وبعد الدراك يصح (ولو) باع من شريكه يصح مطلقاً وكذا الشجر ولو باع من غير شريكه ولم يفسخ البيع حتى أدرك صح لزوال المانع كما إذا باع جذعاً من سقف ونزع وسلم (ولو) كان الزرع والارض مشتركا فباع نصفهما مع نصفه من الشريك أو أجنبي جازوان لم يرض به الاخر وناب المشتري عن البائع (وعن) محمد انه لا يجوز (وعنه) أيضاً باع نصيباً أو غراني أول ما يطلع ان جزءه المشتري في الحال فالعشر على البائع وان تركه باذن البائع وجزءه بعد الدراك فعلى المشتري (وهذا) أبي يوسف عشرها بقدر الطالع والبقول على البائع والزائد على المشتري (وفي التجريد) بيع الثمرة والزرع الموجود قبل

كونه زرعاً متعلّقه به جازٍ بلا شرط التّرك وبه يفسد وان تنهى العظام فيشرط التّرك لا يفسد عند مجزئ وهو الاستحسان خلافاً لما وان اشترى مطلقاً وترك ان تنهى عظامه ما أولم يتناهى لكنه باذن البائع طاب له وان لم يتناهى والتّرك بلا اذن تصدق بما زاد (ولو) آخر جث الثمرة ثمرة أخرى قبل جذاذ الأولى فهي للبائع وان جزها البائع طاب له وان اختلط بالموجود حتى لم يعرف ان كان قبل التّخلية ففسد وان كان بعدها اشتركا والقول في المقتدر قول المشتري (وان) اشترى ثمرة بدا صلاح بعضها وصلاح الباقي متقارب وشرط التّرك جاز عند مجزئ رحمه الله تعالى وان كان يتأخر ادراك الباقي كسيرا لا يجوز فيمالم يدرك وجاز في المدرك (والبطيخ) والبادنجان يجوز بيع ما ظهر لا مالم يظهر (ولو) باع الامول بما فيها من الثمار جاز في الكل (وذكر) شمس الاثترجل اشترى ثمار الكرم وقد خرج بعضها قال الكرخ رحمه الله لا يجوز وهو ظاهر المذهب (وقال) ابن الفضل وجد عن محمد بن يسع الورد جله يجوز ومعلوم ان الورد يتلاحق (واقفي) الحلواني في البادنجان والبطيخ والثمار وغيرهما بالجواز (١٤٤) وجعل الموجود أصلاً ومال السرخصى الى قول الكرخي (وان) استأجر الاشجار ليرك عليها

الذي لم يوضح رجلا من أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم وحد الثلاثة (فرع) * لو جاؤا متفرقين يشهدون على الزنا واحد بعد واحد فذهبهم قذفة يحدون وان كثروا لان اتحاد المجلس شرط لصحة الشهادة في باب الزنا لان كلا منهم متردد بين أن يكون قذفاً وبين أن يكون شهادة وانما ينتفي كونه قذفاً باتحاد المجلس لان وقوع شهادتهم دفعة واحدة تمتعذر بفعل الشهادة منهم في مجلس واحد كشهادتهم دفعة واحدة ولم يوجد اتحاد المجلس وعن محمد اذا كانوا قعوداً في موضع الشهود فجاءوا واحداً بعد واحد فالشهادة جائزة وان كانوا خارجين من المسجد ضربوا الحد

(الباب الحادى والعشرون في القضاء بالشهادة المجهولة والناقصة التي يتنهاهم) * (مسألة) * اذا شهد الشهود على رجل بحق لا يعرفون عدده فالبين على المدعى عليه فان أقر بشئ حلف عليه وبرئ لانه انما يحكم باقراره لان الشهادة لم تثبت بها الحق حتى يحكم به عليه لان الشهود لم يعينوا شيئاً ولا حدود فشهادتهم مجهولة لا يحكم بها ولو قالوا شهد ان له عليه دراهم لا نعرف عددها فهي ثلاثة وكذا لو شهدوا ان عليه دراهم جهات جعلت ثلاثة ثم حلف على شهادتهم لان الشهود قد عيّنوا بشهادتهم شيئاً معلوماً وهي الدراهم ويحلف مع شهادتهم لجواز أن يكون أكثر من ذلك (فرع) * لو أن رجلاً أقر في وصية ابن له لان عليه حقاً ثم مات ولم يسم ذلك الحق كم هو فانه يقال للورثة كم هو حق هـ ذان قالوا لعلم لنا به قبل للمقر له كم حقك فان سماه حلف عليه وأعطيه وان قال لا أعرفه وهو كان أحفظ مني قيل للورثة لا تصلوا الى شئ من هذا الميراث حتى تدفعوا الى هذا حق هـ منه أو تقرؤا له بما شئتم ويحلفون عليه لان هـ ذان قد ثبت له ان له فيها حقاً فلا بد ان يصل الى حقه (مسألة) * قال في الحيط شهد الدار لم يشهدوا انها في يد المدعى عليه فشهد آخر ان انها في يد المدعى عليه يتبناها القاضي كلوشهدوا بالمالك في الحدود وشهد آخر ان بالحدود يقبل جميعاً وكلوشهدوا على الاسم والنسب ولم يعرفوا الرجل بعينه فشهد آخر ان انه المسمى بذلك الاسم يقبل جميعاً ويحمل كل الوثبات الامر ان بشهادة فريق واحد (مسألة) * ولو قالوا شهد ان الدار التي في أيدي بني فلان وبذكر المدعى حدودها الاربع مئة المدة المدعى بهذا السبب والكنة لا نعرف حدودها ولا نقف عليها وشهد آخر ان حدود الدار المدعى بها لا تقبل وفي عامة الروايات تقبل وهو الاصح انظار القيمة والخاصة

شريكه (واقفي) السعدى بانه لا يجوز من شريكه ولا غيره أيضاً (وبيع) التبن قبل الكدس لا يجوز لانه مدموم وبيع الكدس (الباب قبل التذرية يجوز (ولو) باع رجل عنب كرمه وهو حصرم جاز لانه مال مقدور التسليم (اشترى) قصبة لا ولم يقبضه حتى صار حيا بطل البيع عند الامام (وقال) لا يباطل (وشراء) قصيل الحنطة بالحنطة كيداً وجزاً فاجوز لان هذا بيع الحشيش بالحنطة فيصح كيفما كان (باع) أرضاً فيها زرع لا يدخل الزرع بنت أم لا (وفي التجنيس) الزرع اذا لم يكن له قيمة يدخل في بيع الارض بنت أم لم يثبت وهو الصواب (وكذا) لو باع شجراً عليه ثمرة لقيمة له يدخل في بيع الشجر لان بيعه منفرد لا يجوز (واقفي) أبو بكر الاسكاف وأبو نصر الفقيه بان البسدران كان قد فسد في الارض أو ثبت لكنه بحال لقيمة له يكون للمشتري لانه لا يجوز بيعه بانظر اده فصار جزءاً من الارض وان لم يفسد في الارض أو ثبت وصار بحال له قيمة يكون للبائع (واقفي) أبو القاسم بانه للبائع في الاحوال كلها وبه نأخذ (واختار) في الصغرى دخول الثمر والزرع اذا لم يكن له ما قيمة في بيع الارض بلا ذكر وكذا الشجر مثمراً كان أو غير مثمر ولا يدخل الثمر في بيع الشجر بلا ذكر وان كان موجوداً وقت البيع وكذا فوائم الخلاف على ما عليه الفتوى (وفي المتقى) أذن له في زراعة أرضه فأراد ان يخرجها بعد الزراعة ليس له ذلك (ولو) كان

الثمار لا يجوز ان يتركه لو ترك بناء على الاجارة تطيب له الزيادة ولا يجب له الاخر (ولو) اشترى قصبة لا واستأجر الارض وترك القصيل لا تطيب له الزيادة لان اجارة الارض متعارف وان بين المدة تصح واستأجر الاشجار لم يتعارف فلا يصح وان بين المدة فاعتبر بمجرد الاذن فطاب له ولم يجب أجر المثل لعدم الاجارة رأساً (والحيلة) ان يقول المشتري للبائع جعلت لك جزاً من ألف جزء من هذه الثمرة على أن تعمل فيها بالمساقاة وانما يحتاج الى الايطاء قبل التناهي وحيث لا يجوز المساقاة (وبيع) نصف الثمار مائة قبل بدو الصلاح من شريكه جاز لا من غيره كبيع نصف الزرع من

له فيأزرع فباع الزرع لا الارض ترك الزرع على البائع باجر المثل الى الحصاد ولو كان في الزرع ما لا يتنفع به كالتين الذي ينبغي أن يستثنى
 فيجوز البيع (وقال) السيد الامام أبو القاسم ينبغي أن يجوز البيع بشرط الترك الى الادراك لانه يتنفع به في المآل كالمهر والخش وان كان
 لا على تقدير الترك ينبغي أن لا يجوز (وقال) شمس الأئمة في شراء ثمرتين بستان ظهر بعضها الاصح عندي عدم جواز البيع لانه لا ضرورة اليه
 لا مكان شراء الاصول فيكون المتولد على ما كان لا يستحق به نفس المبيع فان المشتري يشترى المورج ويبيع بعض الثمن ويؤخر العقد
 في الباقي أو يشتري المورج ويحصل المقصود به ذافلا حاجة الى بيع المورج (وعن) عبد الكريم بن محمد رجل اشترى أنواع
 الثمار في بستان أدرك البعض ولم يدرك البعض وليس له اقيمة اذا كان الاكثر له قيمة فيجوز لان الاقل يتبع الاكثر وما ليس له قيمة
 كالخوخ والمان والتين فيشتري المتقوم بكل الثمن ويبيع له البائع الباقي فيتناوله بالاباحة (وفي الملتقط) بيع الثمار كالخمر والتفاح
 ونحوه قبل الادراك يجوز ونحو الخوخ ولا يكتفى لا يجوز قبل الادراك الا اذا أدرك بعضها فيجوز (١٤٥) فيما أدرك وما لم يدرك على ذلك
 الشجر فلا (و يبيع) ورق
 التوت قبل ان يخرج
 لا يجوز ولو لم يكن ان باع
 الاغصان لقطعها ثم أذن له
 في الترك حتى خرج الورق
 جاز وكان الورق تباعا وقد
 مر جنسه (باع) دارا
 بعيدة وقال سلمتها اليك وقال
 المشتري قبضتها لا يكون
 قبضا وان كانت قريبة
 فقبض لان الخاية أقيمت
 مقام القبض عند التمكن
 وبه قال الحلواني (قلت)
 والناس عن هذا غالون
 فانهم يشترطون الضبيعة في
 السواد ويقرون بالقبض
 وذلك مما لا يصح به القبض
 وان كان يقرب به بصير قابضا
 (وفي المحيط) يصير قابضا
 بالتحلية والاذن وان بعد
 المعقود عليها (وفي) النوادر
 اشترى عقارا فقال البائع

(الباب الثاني والعشرون في القضاء بشهادة غير العدول للضرورة)
 حكى بعضهم أن أهل البادية اذا شهدوا في حق امرأة أو غيرها ولم يكن فيهم عدل ان يستنكروا منهم ويقضي
 بشهادتهم (فرع) * وسئل بعض العلماء عن القرى البعيدة من المدن على الثلاثين ميلا والاربعةين وفيها
 الثلاثون رجلا والاكثر من ذلك والاقل وليس فيهم عدل مشهور بهدالة وفيهم وذكور وأئمة وقوم
 موسومون بخير غير أن القضاة لا يعرفونهم بعدالة ولا يجدون من يعرفهم يجتمعون على الشهادة عندهم
 في الاملاك والديون والمهور والكنكاح وغير ذلك ولا يخالف منهم أحد هل تجوز شهادتهم ويقضى بها
 أو يتركون من غير أن يخاف في أمرهم فكتب في الجواب لكل قوم عدولهم ولا بد من معرفة القاضي
 اهل بنفسه يعني بذلك التوسم فيهم (فرع) * ومن ذلك أن يحمل كتاب قاض الى قاض رجلان فيشهدا
 عند المكتوب اليه على كتاب القاضي وأثنى عليهما القاضي عند بخير وان لم يكن تعدد لايضا أو ركن
 أحدهما ولم يترك الا خروا وتوسم فيهما الصلاح وكان الخطا والختم مشهورين عند المكتوب اليه فاني
 استحسن اجازة مثل هذا التعذر العدول ولا يخفى به العمل في مدرك السلف الصالح من اجازة الخواص
 (مسئلة) قال القرافي في باب السياسة نص بعض العلماء على ان اذا لم نجد في جهة الا غير العدول أقمنا
 أمثلهم وأقلهم فجوزوا الشهادة عليهم ويلزم ذلك في القضاة وغيرهم لالتضييع المصالح قال وما أظن
 أحد يخالف في هذا فان التكليف شرط في الامكان وهذا كله لا ضرورة للثلاث عدول والاموال وتضييع الحقوق
 قال بعضهم واذا كان الناس فساقا لا القليل الذي درقيات شهادة بعضهم على بعض ويحكم بشهادة الامثل
 فالامثل من الفساق هذا هو المواب الذي عليه العمل وان أنكره كثير من الفقهاء بما استنتجوا أن العمل
 على صحة ولاية الفاسق ونفوذا أحكامه وان أنكره وبألسنتهم وكذلك العمل على صحة كون الفاسق
 واداني النكاح وصيا في المال وهذا يؤيد ما نقله القرافي واذا غاب على الظن صدق الفاسق قيات شهادته
 وحكم بها والله تعالى لم يأمر بردها الفاسق فلا يجوز ردها طاعا بل يتثبت فيه حتى يتبين صدقه من كذبه
 فيعمل على ما تبين وفسقه عليه (واعلم) ان لرد شهادة الفاسق مأخذين أحدهما عدم الوثوق به وانه يحمله
 قلة مبالاة بدينه ونقصان وقار الله تعالى في قلبه على تعمد الكذب الثاني هجره على اعلانه بفسقه ومجاهرته

(١٩ - معين الحكام) سلمته اليك وقال المشتري قبلت والعقار غائب عن حضرتيها كان قبضا في قول الامام (وقالا) ان كان يقدر
 على اعلانه ودخوله فقبض والا لا (ولو) اشترى بقرة في السرح فقال له البائع اذهب فاقبضها فان كان بحيث يمكنه الاشارة يكون قبضا وكذا
 اذا باع خلافي دن في منزل البائع وخلى بينه وبين مشتريه فغتم عليه المشتري فهو قبض على ما عليه الفتوى كمن اشترى طعاما وقال للبائع كاه
 في غراتك فكال فيها صار قابضا خلافا لمحمد (تسلم) مفتاح الدار ولم يذهب الى الدار فان كان يتيسر له الفتح بلا كلمة فقبض وان كان لا يتيسر
 له الفتح بلا اعانة لا يكون قبضا (اشترى) بقرة مريضة فوخا لاهافي منزل البائع فاذل ان هلك فتني وماتت فن البائع له دم القبض
 (وكذا) لو قال للبائع سعة الى منزل فاذهب فانسلمها فهلكت حال سوق البائع فان ادعى البائع التسليم فاقول قول المشتري (ولو) كان
 المشتري اشترى عبدا أو أمة وقال امش بي فخطى معه فهو قبض (وقول) البائع له خذ تخليها اذا كان يصل الى أخذه فهو قبض وان كان
 لا يصل الى أخذه فلا قبض (نقد) المشتري بعض الثمن ثم قال للبائع تركه عندك رهنا لباقي الثمن أو ودية لا يكون قبضا (قال) المشتري
 لا بعد ايلي كذا أو قال للبائع مره أن يعمل كذا فعمل العبد هلك على المشتري لانه قبض (ولو) قال المشتري للبائع لا أعنه ذلك على

المبيع فسلمه الى فلان بمسكه حتى ادفع لك الثمن ففعل البائع وهلك عند فلان يملك على البائع لان الامسالك كان لاجله وهلاك المبيع قبل قبضه
عند البائع على البائع ويلزمه رد عين الثمن المقبوض وبعد الافالة يلزمه رد مثل الثمن المقبوض (وفي فتاوى) ممرقند عن بعض المشايخ ان
ما يملك من العقار قبل قبضه محسوب على المشتري وعامة المشايخ على انه على البائع (اذا) اشترى دارا لا يجبر البائع على اعطاء الصل ولا على
الخروج الى الشهود فان كتب المشتري الصل وأتى بالشهود ويجبر على الاشهاد وان أبى رفع الى القاضي (وكذا) لا يجبر الزوج على
صل المهر وكذا لا يجبر على دفع الصل القديم ولكن يؤمر البائع باحضار الصل القديم حتى ينسخ منه المشتري نسخة وتكون في يده
للاحتياج (وأجرة) نافذ الثمن على البائع ان زعم المشتري جودة الثمن والصحيح انه على المشتري مطالعة عليه الفتوى (وفي الفتاوى)
قال المشتري الثمن جيد فالقول له وان زعم البائع خلافه فالانقضاء عليه والوزن على المشتري (اشترى) حنطة مكايلا فالكيل والصب في وعاء
المشتري على البائع في المختار (١٤٦) (وجعل) في المنتقى اخراج الطعام من السفن على المشتري * (نوع في العيب والردي وما يتصل بذلك) *

به فقبول شهادته فيها ابطال لهذا الغرض المطلوب شرعا فاذا علم صدق له حجة وأنه من أم صدق الناس وان
فسقه بغير الكذب فلا وجه لدشهاده وقد استأجر رسول الله صلى الله عليه وسلم هاديا يبلده على طريق المدينة
وهو مشرك على دين قومه ولكن لما دق بقوله آمنه ودفع اليه را حلت له وقبل دلالة - وقال أصبغ بن الفرج
من أئمة المالكية اذا شهد الفاسق عند الحاكم وجب عليه التوقف في القضية وقد يحتج له بقوله تعالى يا أيها
الذين آمنوا ان جاءكم فاسق بنبأ الآية وقال ابن قيم الجوزية الحنبلي وسر المسئلة ان مدار قبول الشهادة
وردها على غلبة ظن الصدق وعدمه قال والمواب المقطوع به ان العدالة تتبع فيكون الرجل عدلا في شئ
فاسق في شئ فاذا تبين للحاكم انه عدل فيما شهد به قبات شهادته ولم يضره فسقه في غيره وأصل هذا ما وقع
في المحيط والقنية اذا كان الرجل يشرب سراوه وذمروا فلاقاضي أن يقبل شهادته
* (الباب الثالث والعشرون في كتاب القاضي الى القاضي) *

اذا تقدم رجل الى القاضي فساله أن يقبل بيته على حق على رجل في بلد آخر ليكتب له كتابا الى قاضي ذلك
البلد فالقاضي يسمع من شهوده على حقه الذي يدعي لان الحاجة ماسة الى هذا فان الانسان قد يمتدح عليه
الجمع بينه وبين خصمه والشهود في مجلس القاضي فكان فيه حاجة ماسة الى تجويز كتاب القاضي الى
القاضي كافي الشهادة على لشهادة فجاءت حجة لماس الحاجة وقد كرر الخصاص في أدب القاضي القاضي
يكتب عند شرط الشهادة بان أقام رجل عند القاضي شاهدا واحدا يحق له قبل رجل أو شهدت له امرأة
أو شهدا على شهادته فالقاضي يكتب له بذلك لان القاضي انما يكتب عند كمال النصاب لاجل الضرورة
وهو تعذر الجمع بين خصمه وشهوده وهذا المعنى موجود فيما اذا وجد شرط الشهادة أو نصف الشرط لان
الانسان ربما يكون بعض شهوده في هذه البلدة وبعضهم في البلد الآخر فيجوز الكتاب كما يجوز عند كمال
النصاب

* (فصل) * ولو كان القاضي علم شيئا من اقرار رجل لرجل بحق ما خلا الحزود والقصاص فساله
صاحب الحق أن يكتب له بذلك الى قاضي بلد آخر والمطلوب هناك اختلاف المشايخ فيه قيل ان كان علم به
حالة القضاء يكتب له لانه يمكنه القضاء به هذا العلم فلان يمكنه الكتاب أولى وان كان علم قبل القضاء عند أبي

الزوج والزوجة عيب للعبد
والامة (وجده) سارقا أو
كافرا أو مختلعا في الردي عن
الافعال رده (أما) الذي له
رهونة وليس في صونه لين
وتكسر في مشيه ان قل لا
وان كثر رد (والزنا) عيب فيها
وفيه ان كان مرة أو مرتين
لا وان تكرر ردو بشرط
المعاودة عند المشتري في كل
العيب وب الا في الزنا وفي
الجنون أيضا عند أبي يوسف
(والدين) في الجارية والعبد
عيب الا أن يقضي البائع أو
يبرئ الغريم (والأباق) مما
دون مدة السفر والسرقة مما
دون النصاب عيب (وهل)
يشترط في الأباق الخروج
من البلدة قبل يشترط وقيل
لا (وسرقه) النقرة مطاوعا
عيب (وسرقه) المأكول
لا كل من المولى لا ومن غيره

لا لا كل بل لا يبيع عيب سواء كان من المولى أو من غيره (باع) بالبراءة من كل عيب أو حق صح عندنا ودخل فيه الحادث بعد البيع حنيفة
قبل القبض عند أبي يوسف خلافا لمحمد رحمه الله تعالى وبالبراءة من كل عيب به لا يدخل الحادث اجماعا (وظهور) العيب شرط الخصومة
وظهوره طرقا ما بالمشاهدة كالاصبع الزائدة أو قول الاطباء الخذاق كداع في الباطن أو بقول النساء أو بالخبير (فان) كان بالمشاهدة
صحت خدومه المشتري في العيب فان كان قبل القبض له الرد وفسخ العقد بمجرد قوله رددت بلارضاء وقضاء (وفي) أدب القاضي الذي يرجع
فيه الى الاطباء لا يثبت في حق نوجه الخصومة ما لم يتفق عدلان بخلاف ما لا يطاع عليه الرجال حيث يثبت بقول المرأة الواحدة في حق
الخصومة (وفي) حق الرد (وفي) الزيادة عدم البكارة لا يثبت الا بقول البائع لانه اما أن يقربا لوطءه وان يمنع الرد أو بقول النساء وان لا يكون
حجة في حق الرد وان كان يعلم بقول النساء فالواحدة تكفي والاثنتان أحوط فان أخبرت بعد عدم العيب فلا خصومة لان وجوده شرط نوجه
الخصومة (وير جمع) في الداء الى الاطباء وفي الجبل الى النساء وفي دهوى الجبل انما يصدق في رواية اذا كان من حين شرائها أربعة أشهر
وعشر فان كان أقل لا وفي رواية تسمع دهوى الجبل بعد شهرين وخمسة أيام وعليه عمل الناس (وسيلان) الدمع من عين العبد والجارية

عيب (والحال) على شفة الجارية عيب (اشترها) على أنها بكر فلم يوطء عدم البكارة فلما علم نزع من ساعتهم من غير إباحة ودوان إباحة بعد العلم (وفي المنبع) كثرة إلا كل في الجوارى عيب خلافا للشافعي رحمه الله تعالى (رجل) اشترى طعما فأكل كل بعضه ثم وجد به عيبا قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يرد ما بقي منه ولا يرجع بالنقصان فيها كل وأبو يوسف ومحمد اتفقا على أن تطاع رجوع المشتري بالنقصان في قدر ما كان، وإنما اختلف فيما بينهما في الباقي فقال أبو يوسف يرد الباقي إن رضى البائع به والارجع عليه بنقصانه أيضا وقال محمد للمشتري أن يرد الباقي على البائع رضى بذلك أو لم يرض وقال بعض العلماء يرد الباقي وإن لم يرض البائع في الكل دون البعض فيتوقف على رضاه (هذا) في أكل البعض أما لو باع البعض فله رد وإيمان منهم في رواية لا يرجع بشئ ولا يرد كراهه وقول أبي حنيفة وفي رواية يرد ما بقي (وفي) فتاوى البخاري لو أكل بعضه يرجع بنقصان عيبه و يرد ما بقي عليه وبه يفتي (ولو) أطم ابنه الصغير أو الكبير أو امرأته أو مكاتبه أو ضيفه لا يرجع بشئ ولو أطم عبده أو مدبره أو أم ولده يرجع لأن ملكه باق (رجل) اشترى دقيقا فخر به فخره وظهر له (١٤٧) مررد ما بقي ورجع بنقصان ما خبز وهو المختار (ولو)

كان سمنا ذابا فأكله ثم أقر البائع أنه كان وقت فيه فأرد رجوع بالنقصان عندهما وبه يفتي (وفي المكفابة) كل تصرف يسقط خياره يسقط خيار العيب إذا وجد في ملكه بعد العلم بالعيب ولا رد ولا أرش لأنه كالرضاء به (اشترى) عبدا من في صفقة واحدة فوجد بأحدهما عيبا قبل القبض لا يرد وحده عند علمائنا الثلاثة بل يردهما معا وبه يفتي بهما معا (وقال) زفره أن يرد المعيب خاصة لقيام العيب به خاصة وصار كما إذا وجد العيب بأحدهما بعد القبض (اشترى) مكيلا أو موزونا فوجد بعد القبض عيبا ببعضه رده كله أو أخذه كله لأن المكيل إذا كان من

حنيفة لا يكتب كماله يقضى وعنده ما يكتب كماله يقضى وقبل القاضي يكتب في الوجهين جميعا في قولهم جميعا وفرقوا لابي حنيفة بين القضاء والكتاب والصحيح هو الاول

*(فصل) واذا أراد القاضي أن يكتب إلى فاض آخر يكتب في الكتاب اسم المدعى واسم أبيه واسم جده وحاملته ونسبه إلى قبيلته ونفذه أو صناعته إن لم يكن من العرب ويكتب اسم المدعى عليه لأن التعريف يقع بهذه الأشياء لأنه فلما يتفقد رجلان في هذه الأشياء الثلاثة وأن ذكر اسم المدعى واسم أبيه واسم جده وترك ما سوى ذلك كفاد وان نسبه إلى نفذه أو إلى تجارة أو إلى صناعة كان ذلك زيادة في التعريف إلا أن يكون شرطًا لازما وإن ذكر اسمه واسم أبيه ولم يذكر اسم جده أو نسبه إلى قبيلته أو إلى صناعته وترك اسم الجد فهو على الخلاف المعروف وسبب ما أتى به من يدين أن كان في الفخذ رجلان بذلك الاسم والنسبة والتجارة لم يصح لأن التعريف لم يحصل لأن الشركة لم تقطع بينهما وبين غيره فإن أقم المدعى عليه بينة أن في القبيلة رجل آخر جلا آخر جلا هذا الاسم والنسب فإن كان حيا لا يقضى لأن الثابت بالبينة العادلة كالثابت معاينة وإن كان ميتا ينظر إن كان ميتا قبل شهادة الشهود وكتاب القاضي مع الكتاب لأن التعريف يحصل بهذا لأنه ذكر اسم فلان مطلقا وطاق الاسم ينصرف إلى الحي دون الميت فكانهم ذكروا في الشهادة فلان بن فلان الحي فتعين الحي المطلوب وإن كان حيا وقت الكتابة ثم مات لا تصح لأن التعريف لم يقع لما كانا حيين وقت الكتابة لأن مطلق الاسم يتناول ما يفتي بالاشتباه *(فرع) ثم إن شاء كتب أسماء الشهود الذين شهدوا عنده وأنسابهم وحالاتهم ووضعتهم وإن شاء أكتفى بقوله شهد عندي بذلك شهود عدول قد عرفتهم وأثبت معرفتهم كافي القاضي إذا كتب السجل إن شاء أظهر فيه أسماء الشهود وأنسابهم وإن شاء أكتفى واكتفى بقوله بعد ما ثبت بشهادة شهود عدول كذا هذا ثم إذا كتب أسماء الشهود كتب فيه عدالتهم إن عرفهم بالعدالة والأسأل عنهم وإن لم يكتب القاضي عدالة الشهود لا بأس به لأن القاضي المكتوب إليه متى وصل إليه الكتاب يتلوه عن حال الشهود الذين شهدوا عنده القاضي يحقق فتى ظهرت العدالة حيث يفتي *(مسئلة) واذا كتب الكتاب يقرأ كتابه على الشهود الذين أشهدهم على الكتاب لأن معرفتهم في الكتاب للشهود شرط عندهما خلافا لابي يوسف

جنس واحد فهو كشئ واحد لا اتحاد اسمه كالبر ونحوه (وقيل) هذا إذا كان في وعاء واحد فإن كان في وعاءين فهو بمنزلة عبيدين يرد الوعاء الذي وجد فيه العيب دون الآخر (وفي المنبع) رجل اشترى جارية تبيها فوطئها ثم وجد بها عيبا فادعى بالرد بها بالعيب لكن له الرجوع على البائع بالنقصان (وقال) الشافعي رحمه الله تعالى وطء الثيب لا يمنع الرد بالعيب (وفي البزاري) لو خاصم البائع في العيب ثم ترك الخصومة زمانا وزعم أن الترتك كان لينظر هل هو عيب أم لا له الرد (وطء) الثيب يمنع الرد بالعيب والرجوع بالنقصان وكذا التقبيل والمس بشهوة لأنه دليل الرضا به سواء كان قبل العلم بالعيب أو بعده (والاستخدام) مرة لا يكون رضا إلا إذا أكره على الخدمة لأنه مختص بالملك ولم يجعله السرخصي دليل الرضا مطلقا (والزيادة) المتصلة لا تمنع الرد مطلقا جماعا وهل تمنع الاسترداد على قول محمد لا وعلى قولهم نعم (وفي) فتاوى الولوالجي رجل اشترى غلاما فوجد غير مختون فإن كان غير البس له أن يرد لأنه ليس بعيب وإن كان بالغًا لمسئلة على وجهين إن كان مولدا له أن يرد بالعيب لأنه عيب وإن كان جديا لا يرد لأنه ليس بعيب (اشترى) عبدا على أنه غلام فاذا هو خصي كان له أن يرد لأنه وجد معيبا ولو كان على العكس لا يرد لأنه شرط العيب فوجد سليما (رجل) اشترى برذونا وخصاه بعد القبض وذلك لا ينقصه

ثم وجد به عيبا فله ان يرد لان ذلك ليس بعيب (رجل) اشترى ذهنا في اناه سدود الرأس ففقه بعد أيام فوجد فيه فارة مينة فزعم المشتري كونه فية وقت البيع والبائع يدعي حدوث الوقوع فالقول للبائع لانه ينكر وجود العيب (اختلفا) في الطوع والا كراه فالقول لمن يدعي الجواز ولو اقاما بينة فلن يدعي الكره وعليه الفتوى (ولو) ادعى أحدهما صحة العقد والاخر بطلانه بأن ادعى البيع بالمينة فالقول لادعي البطلان لانه ينكر العقد لان البيع بالمينة باطل كذا ذكره البرزقي في كتاب البيع (قلت) وذكره في أواخر كتاب الاجارة ما يخالف ذلك فانه قال اذا اختلفا في مقدار الاجرة فالقول للدافع (ادعى) المستأجر انه استأجر الارض فارغة وادعى الاخر انه أجرها وهي مشغولة بزراعة يحكم على ذلك بحكم الحال (وقال) الفضل في القول قول المؤجر مطلقا بخلاف المتبايعين (واذا) ادعى أحدهما فساد العقد والاخر جوازه فالقول ادعى الصحة وهما القول للمؤجر لانه ينكر العقد اهـ (رجل) اشترى ذهنا في قارورة فنظر في القارورة ولم يصب على راحته فبني على كفه أو أضعه (١٤٨) منه شيئا فهذا ليس برؤية عند أبي حنيفة (وعند) محمد فيهر واينان (ولو) اشترى ناقة ففقه

فأخرج المسك منها ليس له ان يرد بخيار الرؤية ولا بخيار العيب لان الاخراج يدخل طيبه عيبا ظاهرا حتى لو لم يدخلها اكله ان يرد بخيار العيب والرؤية جميعا (وعن) الامام أبي الليث لا يحل للرجل ان يشتغل بالبيع والنسأ ما لم يحفظ كتاب البيوع (وقيل) لمحمد ألا تصنف كتابا في الزهد قال حسبكم كتاب البيوع وعلى كل تاجر محتاط لدينه ان يستعيب فقهاده يناسوره في معاملاته فان ملاك الامر والدين المأكل والملبس قال الله تعالى في كتابه العزيز كلوا من الطيبات واعلموا اصلها والله سبحانه وتعالى اعلم (نوع في الاستبراء) (قال) صاحب المنبع اعلم ان الاستبراء نوعان نوع هو

رحمه الله ويختتم الكتاب بحضرتهم لانه لو لم يختتم بحضرتهم بنوه من التغيير والتبديل ويشهدهم ان هذا كتابه الى فلان بن فلان القاضي ببلد كذا وهذا خاتمة عليه حتى لا يشبهه على الشهود حال المکتوب اليه * (فصل) شرائط قبوله أشياء - دها انه لا يقبل ل القاضي المکتوب اليه حتى يقيم عليه البينة انه كتاب القاضي عنده علمنا خلافا للشعبي بخلاف كتاب أهل الحرب اذا جاء الى امام المسلمين يكون معتبرا بغير بينة وبخلاف رسول القاضي الى المزك كور رسول المزكي الى القاضي لان القضاء انما يقع بشهادة الشهود لا بائنة كية الثاني أن يقرأ عليهم اسم الكتاب أو يخبرهم بمافيها حتى لو شهد انه كتاب القاضي وخاتمة ولم يشهدوا بمافيها لا تقبل هذه الشهادة عندهما وعند أبي يوسف تقبل الثالث أن يختتم الكتاب بحضرتهم وان كان غير مختوم لا يقبل وقيل عند أبي يوسف يقبل وقيل لا يقبل بالاتفاق وذكر الخفاف انه لو انكسر خاتم القاضي الذي على الكتاب يقبله في قولهم جميعا لان هذا مما يستل به الناس الرابع أن يكون عليه عنوان بأن كتب هذا الكتاب من فلان بن فلان بن فلان الى فلان بن فلان ابن فلان قاضي بلد كذا حتى لو كتب اسم المکتوب اليه لا غير واسمه واسم أبيه لا غير أو كتب هذا من فلان بن فلان الى من وصل اليه من قضاة المسلمين وحكامهم لا يصح الكتاب عندهما خلافا لابي يوسف ولو كتب هذا من فلان بن فلان الى قاضي بلد كذا فلان بن فلان والى كل من وصل اليه كتابي هذا من قضاة المسلمين وحكامهم فانه يصح بالاجماع الخافس أن يكون داخل الكتاب اسم القاضي الكاتب والمکتوب اليه واسم أبيهما على عنوان الكتاب حتى لو لم يكتب داخل الكتاب الاسماء وان كانت على عنوانه لم يقبل عندهما خلافا لابي يوسف رحمه الله

* (فصل) فيما يفعله القاضي المکتوب اليه بالكتاب * واذا جاء القاضي كتاب قاض ينبغي له أن يجمع بين الذي جاء بالكتاب وبين خصمه ثم سأل الذي جاء به بينة انه كتابه وخاتمة فان أقام للمدعي بينة على ذلك سألهم هل قرأه عليكم وختمه بحضرتكم فان شهدوا على ذلك قبله ولا يقبل ل الكتاب الا بجمع خصمه لان كتاب القاضي الى القاضي منزلة الشهادة على الشهادة ولا يقبل الا بجمع خصمه وان فتح بغير محضرة جاز لان القضاء انما يقع بالشهادة أن هذا كتاب القاضي فلان فيمانيه لا بالفتح لكن الفتح سبب لامكان القضاء

مندوب اليه ونوع هو واجب (اما) المندوب اليه فهو استبراء البائع اذا وطئ جاريته وأراد بيعها أو يخرجها عن ملكه بوجه فكان من الوجوه عند عامة العلماء رجحهم الله تعالى (وقال) ما لان استبراء البائع جاريته واجب (رجل) رأى امرأته تزني ثم تزوجها له أن يطأها من غير استبراء (وقال) محمد أحب الى أن لا يطأها حتى يستبرأ أو يعلم فراغ رجحهما (وأما) الاستبراء لو اوجب فكل من ملك جارية ببيع أو هبة أو صدقة أو قسمة أو صلح عن دم عمد أو خلع أو كتابة على جارية أو أعتق عبده على جارية فانه يجب الاستبراء في هذه المواضع بحضرة بكر كانت الجارية أو نيبا ملكها من صغير أو كبير أو عتق (وفي البرزقي) انها لو كانت بكرا أو أوطأ علم المشتري بانهم لم يوطأ لا يلزمه الاستبراء عند أبي يوسف (وكذا) لو وهب لابنه الصغير جارية ومكث في ملكه مدة ثم استبرأها الاب انفسه بالقيمة لا يلزم عند أبي يوسف وعند أبي حنيفة يلزم (ولو) حاضرت قبل القبض عند البائع ثم قبضها المشتري يلزم خلافا لابي يوسف (وقدر) بحضرة في ذوات الاقراء وبشهر في حق الابنة والصغيرة وبوضع الحمل في حق الحامل (وقدر) الثاني يعني أبا يوسف في ممتدة المهر بثلاثة أشهر وهو رواية عن الامام رحمه الله تعالى (وعن) الامام في أخرى باكثر مدة الحمل (وفي) رواية عن محمد قدر عدة الوفاة في حق الحرة (وفي أخرى) قدرها في حق الامه والعمل اليوم

على الاخرى أو على الاخير (ويحرم) الوطء والدواعي (وعن) محمد انه لا يحرم الدواعي في المسيية كذا في القنية (وفي فتاوى) قاضي خان اختلف
 فيمن أنكر وجوب الاستبراء هل يكفر قبل يكفر لانه أنكر اجماع المسلمين (وقال) عامة المشايخ لا يكفر لان ظاهر قوله تعالى أو ما ملكت
 أيمانكم يقتضي اباحه الوطء ما لم يقربوا فلو كان لا يكفر جاحده (وفي) الظهيرية في كتاب الحيل اذا تزوجها المشتري
 عبدا له قبل أن يقبضها ثم قبضها ثم طلقها العبد قبل أن يدخل بها وقبل أن تحيض فله المشتري أن يطأها من غير استبراء قال شمس الائمة وهذا
 صحيح وتزويجها باها قبل القبض صحيح كالاتفاق اهـ (وفي الولوالجي) رجل اشترى جارية واحتمل في اسقاط الاستبراء ان كان البائع
 وطئها ثم باعها قبل أن تحيض لا يحل للمشتري أن يحتال للاسقاط (اقوله) صلى الله عليه وسلم لا يحل لرجلين يؤمنان بالله واليوم الآخر
 أن يجتمعا على امرأه واحدة في طهر واحد (وان) باعها البائع بعد أن حاضت عنده وطهرت ولم يتربها في ذلك الطهر يحل له أن يحتال
 للاسقاط لانه دام هذا النسي (ثم) الحيلة أن يتزوجها المشتري قبل الشراء ان لم يكن عنده امرأة حرة (١٤٩) أو يزوجه البائع غيره ثم
 يشترى بها بعد ذلك وان كان
 عنده امرأة أخرى حرة زوجها
 البائع غيره ثم يشترى بها هو
 بعد ذلك ويقبضها ثم يطلقها
 الزوج أو يشترى بها أولا
 ثم يزوجه من رجل قبل
 أن يقبضها ثم يقبضها ثم
 يطلقها الزوج (وان) خاف
 البائع أن يتزوجها المشتري
 ولا يشترى بها ولا يطلقها
 فالحيلة أن يقول البائع
 زوجها منك على ان أمرها
 بيدى في التطايعتين أطلقها
 متى شئت أو يقول زوجها
 منك على انك ان لم تشترها
 متى اليوم بكذا فهي طالق
 فتقبل المشتري النكاح
 على ذلك (وكذلك) الحيلة
 اذا خيف على المحال وقدر
 في فصل الطلاق فانظره ثمة
 (رجل) باع أقواما ثم مات
 وله عليهم ديون ولا وارث له

فكان بمنزلة أداء الشهادة من وجبه ثم يخته ويكتب عليه اسم صاحبه لان هذا الكتاب صار حجة للمدعي
 فكان بمنزلة الاجبات والمحاضر
 * (فصل) لو مات القاضي الكاتب أو عزل قبل أن يصل الكتاب الى القاضي المكتوب اليه أو بعد الوصول
 قبل القراءة لم يقض به وقال أبو يوسف في الأتمالي يقضى به وهو قول الشافعي ولو وصل اليه ثم مات أو عزل
 قضى به بالاجماع وان عمى القاضي الكاتب أو فسق أو ارتد أو صار في حال لا يجوز حكمه بعد وصول الكتاب
 اليه قبل القضاء به لا ينفذ عندهما وعند أبي يوسف ينفذ
 * (فصل) فيما يقبل فيه كتاب القاضي وفيما لا يقبل * لا يقبل كتاب القاضي الى القاضي في الحدود
 والقصاص عندنا خلافا لما لك والشافعي لان قول القاضي لما قام مقام شهادة الشهود أشبهه الشهادة على
 الشهادة والشهادة على الشهادة قلام دخل لها في الحدود والقصاص لان فيها زيادة احتمال لا توجد في شهادة
 الامول وهو أنهم هل أخذوا من الاصول أم لا فاشبهت شهادة النساء وشهادة النساء لا تقبل في الحدود
 والقصاص فكذا اهـ ذكروا لا يقبل كتابه في الحيوان والثياب في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف
 يقبل في العبد والجواري والدواب لكان الحاجة قلنا الحاجة انما يجب دفعها اذا أمكن ولا يمكن لان تعريضها
 لا يحصل بالوف لان بعد الاستعفاء في الوصف يبقى بينهما تفاوت كثير وهذا الم يجوز السلم في الحيوان وفيما
 لا يضبط بالوصف يشترط احضاره بحسب الحكم اتفق الشهادة بالاشارة اليه وكذا الدعوى ويقبل فيما لا ينقل
 ويحول كالديون والعقار والنكاح والطلاق والعنق والوكالة والهبة والوصية لان العقار يعرف بذكر
 حدوده والدين بذكر قدره ووصفه وعن محمد رحمه الله أنه رجع عن كتاب القاضي الى القاضي لما ظهر
 في زمانه من خيانة القضاة وفي بعض الكتب عن محمد لا يقبل كتاب القاضي في شيء بعينه الا العقار وانما يقبل
 كتاب القاضي الى القاضي في العقار والديون اذا كان من قاضي مصر الى قاضي رستاق ولا يقبل من قاضي
 رستاق أو قرية الى قاضي مصر لانه يجري مجرى القضاء فيختص بمكان يختص به القضاء وهو مكان تقام فيه
 الجمع والاعياد * (صورة الكتاب في العبد والابق) * أنه اذا أقام ولده بينة عند الحاكم في مصر أنه
 كان له عبد فابق وقد أخذ فلان كتب له القاضي كتابا الى قاضي مصر الذي فيه الإخذ انهم شهدوا عنده ان

معروف فأخذ السامان ديونه ثم ظهر وارثه لا يبرأ الغرماء وعليهم أن يؤدوا اليه ثانيا لانه تبين أنه ليس للسلطان ولاية الاخذ (صاحب)
 الدين اذا ظهر بالدنانير وحقه في الدراهم كان له أن يمد يده بأخذ الدنانير لان الدراهم والدنانير جعلوا كشي واحد في حق البياعات ولهذا
 لو استبدل الذهب بالفضة في خلال الحول لا ينقطع حكم الحول كما لو استبدل الذهب بالذهب أو الفضة بالفضة اهـ والله أعلم * (الفصل الثامن
 عشر في الاجارة) * اعلم ان الاجارة قد شهد لجوازها الكتاب والسنة والاجماع (أما) الكتاب فقوله تعالى فآتوهن أجورهن وقوله تعالى لو شئت
 لا تخنت عليه أجرا وقوله تعالى في قصة موسى عليه الصلاة والسلام علي أن تاجرني ثمانى حجج وشريعة من قبلنا لازمة علينا اذا قص الله ورسوله
 صلى الله عليه وسلم من غير انكار ما لم يقم دليل على انتساعه (وأما) السنة فقوله عليه الصلاة والسلام اعطوا الاجير أجره قبل أن يحفر عرقه ومن
 استأجر أجيرا فليعلم أجره (وأما) الاجماع فقد انهى كل عصر وكل مصر على صحته الا ما حكى عن عبد الرحمن الا صم أنه قال لا يجوز ذلك لانه
 غرر يعني يعقد على منافع لم تخلق وهذا لان القياس يأبى جوازها لان العقد يرد على المردوم وهي المنفعة التي توجد في مدة الاجارة والمردوم
 ليس بجعل للمدة لانه ليس بشيء وهذا كله وجه القياس والقياس وان كان يأبى جوازها لكن القياس في مقابلة النص والاجماع

لا يشترط في ثوبها عيبا بالكتاب والسنة والاجماع لحاجة الناس اليها الفقير محتاج الى مال الغني والغني محتاج الى عمل الفقير وحاجة الناس
 اصل في شرع العقود فشرعت لترتفع الحاجة (ثم) الاجارة لها اركان وشرائط (اما) اركانها فالاجابة والقبول وذلك باللفاظ دالة على ما هو
 لفظ الاجارة والاستئجار والا كراء والا كتراء (وتنقيد) بلفظ الماضي ولا تنقيد بلفظين يعبر باحدهما عن المستقبل نحو ان يقول
 آخري فيقول الاخر اجرتك ولو قال اعرتك هذه الدار شهر ابكذا او قال كل شهر بكذا أو هذا الشهر بكذا تنقيد (وفي التهمة) تنقيد الاجارة
 بلفظ الاعارة ولا تنقيد الاعارة باللفظ الاجارة حتى لو قال اجرتك هذه الدار بغير عوض لا تكون اعارة (وفي القنية) قال لا آخرك هذه الدار بدينار
 في كل سنة هل رضيت فقال نعم ودفع اليه المفتاح فهو اجارة (وفي البرازي) الاجارة الطويلة لا تنقيد بالتعاطي لان الاجارة فيها غير معلومة لانها
 تكون في كل سنة دافعا أو أقل أو أكثر (واستخرج) الاجارة الطويلة الامام محمد بن الفضل البخاري فقبلها البعض لا البعض وهي على
 وجهين (الاول) ان يؤجر الارض (١٥٠) أو الكرم وفيها زرع فيبيع الاشجار أو الزرع باصولها ممن أراد الاجارة بثمن معلوم وبسلم ثم

يؤجر الارض منه مدة معلومة
 ثلاث سنين أو أكثر غير
 ثلاثة أيام من كل سنة أو
 نصفها بمال معلوم على أن
 يكون أجرة كل سنة من
 السنين سوى الايام المستثناة
 كذا وبقي مال الاجارة يجعل
 بمقابلته السنة الاخيرة ولكل
 منهما ولاية الفسخ في مدة
 الخيار (والثاني) أن يدفع
 الاشجار والزرع والقائمة
 على الارض معاملة الى الذي
 يريد الاجارة على أن يكون
 الخارج على مائة سهم
 للدافع والباقي للعامل ثم
 يترك العامل في صرف قسطه
 الى ما يريد ثم يؤجر منه
 الارض مدة معلومة على
 الوجه الذي ذكرناه من غير
 ان يكون أحد العقدين
 شرط في الآخر (وبعض)
 أئمة بخارا أنكروا الاول

عبد الله مبارك الهندي - لبيته كذا وقامته كذا ما يكه وانه أبق منه فاذا ورد هذا الكتاب على القاضي المكتوب
 اليه أحضر العبد مع الذي في يده ثم فك الكتاب فنظر في الغلام والكتاب فان وافق حليمة الغلام مافي الكتاب
 ختم ذلك ويجعل في عنق العبد من رصاص حتى لا يتعرض له في الطريق احد يدعوى السرقة وغيره ما يقع
 الامن من التبديل والتغيير ويأخذ منه كفيل ويدفع اليه العبد فيذهب الى جاكهم مصره فان شهد عنده
 شهود أنه عبده قضى به له وكتب الى ذلك الحاكم ليبرئ كفيله وينبئ على هذا كتاب القاضي في نسب
 الابن لا يقبل عندهما خلافا لابي يوسف رحمه الله ومورثه رجل وامرأة ادعيا ابنا أو بنتا وقالاهم معروف
 النسب منا وهو في يد فلان بن فلان الغلاني في بلد كذا سرقه فلان يقيم البيعة على ذلك عندهم يأخذ كتابا
 بذلك الى قاضي ذلك البلد لا يكتب لهم عندهم ما خلافا له وكذلك الزوج يدعى على المرأة فعلى هذا افرق بين
 هذا وبين ما اذا ادعى النسب على الاب بأن قال فلان بن فلان أبي وهو في بلد كذا وهو يدفع نسبي ولي بيعة
 ههنا على أنه أقول اني ابنه أو أنه تزوج أمي واني ولدت منه على فراشه فأقام بيعة على ذلك وسأل كاتبه يكتب
 له بالاجماع وليس هذا محلا للفرق * (مسئلة) * رجل قال للقاضي كان فلان بن فلان الغلاني على
 كذا كذا درهم ما وقد دفعته اليه أو أقراني منها أو وهبها لي وهو من بلد كذا فأخاف أن يصير الى ذلك البلد
 فيأخذني بهذا المال ولي شهود ههنا فاسمع منهم واكتب لي الى ذلك القاضي فانه لا يسمع من شهوده ولا يكتب
 له عند أبي يوسف وعند محمد يكتب له ولو قال يحمدني الاستيفاء ويخاصمني مرة أخرى حتى يستوفي الحق مني
 مرتين وأراد إقامة البيعة على الوفاء فانه يسمع من شهوده ويكتب له الكل من المحيط وشرح الخبر بد
 والله أعلم

* (الباب الرابع والعشرون في القضاء بمشاهدة القاضي للقاضي) *

روى عن محمد رحمه الله أنه قال في مصر قاضيان في كل جانب منه قاض فكتب أحدهما الى الآخر كتابا يقبل
 كتابه ولو أتى أحدهما الى صاحبه فأخبره بالحادثة بنفسه لم يقبل قوله لان في الوجه الاول جعل كأن
 الكاتب خاطبه في موضع القضاء وفي الوجه الثاني كأنه خاطبه في غير موضع القضاء كذا هذا * (مسئلة) *
 لو أن قاضيين اتفقا في عمل أحدهما أو في مصر ليس من عملهما فقال له قد ثبت عندى فلان بن فلان الغلاني

وقالوا يبيع الاشجار والزرع يبيع تلجة لا يبيع رغبة حتى لا يملك المستأجر قطع الاشجار وعند فسخ الاجارة ينفسخ البيع كذا
 بلا فسخ والتلجة لا تزيل ملك البائع وان قبض المبيع ولم يبق على ملكه لم تصح اجارة الارض (وبعض) جوزة وقال انه يبيع رغبة لانهما
 قصدا به صحة الاجارة ولا طريق اليه الا به ولا ينافي عدم جواز القطع مع كونها ملكا كالمروون لا يملك الراهن قطع الاشجار (وقيل) ان باع
 الزرع والشجر بثمن المثل فيبيع رغبة والا لا وهذا لا يصح فان الانسان قد يبيع ماله عند الحاجة بثمن قليل (رجل) قال لا آخرك هذه الدار بدينار
 عبيدي بمنافع دارك هذه سنة فقبل فهو اجارة والاجرة نجب بالتمكن من استيفاء المنفعة حتى ان من استأجر دارا مدة معلومة وعطاهما مع
 التمكن من الانتفاع يجب الاجر وان لم يتمكن بان منعه المالك أو الاجنبي لا يجب (وفي المنبع) اذا غصب الدار غاصب من يد المستأجر
 سقط الاجر لفوات التمكن اذ هو الفعل المستلزم للمكنة ولا مكنة مع الغصب (قال) صاحب السكاف وهل ينفسخ العقد ذكر الفضل والقاضي
 غير الدين في الفتاوى انه لا تنتقض الاجارة ولكن يسقط الاجر مادامت في يد الغاصب (وفي الهداية) ان العقد ينفسخ وان وجد الغصب
 في بعض المدة سقطت من الاجر بقدره لان السقوط بقدر المسقط انتهى (ثم) اعلام المنفعة بطرق ثلاثة (اما) بيان المدة كاستئجار الدار للسكنى

والارض للزراعة فيصح العقد على مدة معلومة أي مدة كانت طويلة أو قصيرة لان المنافع تحدث شيئا فشيئا فبمقدارها يصير معلوما ببيان المدة اذا كانت المنفعة لا تتفاوت الا في الاوقات فان المدة لا تزيد على ثلاث سنين في الصحيح كما تقدم في فصل الوقت (وأما) الاقطاع فهو هل قال أحد من العلماء بجواز اجارته أم لا (قلت) وقد وقفت على عدة مصنفات في ذلك لم أجد من علماءنا المتأخرين رضوان الله تعالى عليهم أجمعين منهم شيخ الاسلام برهان الدين ابراهيم بن عبد الحق وسيدنا الشيخ الامام العلامة شمس الدين القوفوي وشيخنا شيخ الاسلام والمسلمين سعد الدين الديري والشيخ العلامة الحافظ زين الدين قاسم بن قطلوبغا الجمالي متع الله بحياته فاستفدنا منها فواردة درجة (منها) القول بجواز اجارة الاقطاع وقد أطنبوا الكلام في ذلك وسلكوا فيه أحسن المسالك وقد سئل شيخنا شيخ الاسلام سعد الدين الديري المشار اليه فيمن أجاز اقطاعه سنين ثم أخرج الامام الاعظم الاقطاع عنه لغيره قبل مضي المدة فقال نعم يجوز للجندي ان يؤجر اقطاعه حيث كان يتضمن اقطاعه ملك المنفعة والتصرف فيه في العرف العام بما يراه وليس هذا نظير المستعير وتكون الاجارة من المقطاع صحيحة (١٥١) لازمة حيث كانت مشتملة على

شروطها شرعا ولا تنفسخ بالموت ولا باقطاعه غيره فان الامام جعله كالوكيل عنه في ذلك وتبقى بالمسمى الذي وجد فيه شرط الزوم ويشهد لذلك قواعد علمائنا رضي الله عنهم والحالة هذه والله أعلم (وصورة) السؤال الذي سئل عنه شيخ الاسلام برهان الدين بن عبد الحق سألهم قوم عن اجارة الجندي ما أقطعه الامام له من المزارع والقرى والمقارات هل يصح ايجاره ذلك ويكون عقد الاجارة فيه صحيحا لازما ذاسمي فيه ما يتوقف فيه صحة الاجارة على التسمية أو غير صحيح ولا لازم وكذلك عقد المساقاة الصادر فيه وطالبوا ببيان الحكم في ذلك هل قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهل

كذا وكذا على فلان فاعلم به لم يقبل ذلك ولم ينفذه لان الخطاب أو السماع وجد في موضع لا ينفذ فيه قضاؤه فصار كخطاب غير القاضي أو كسماع وهو غير قاض فلا يجوز ان يعتمد في قضائه بخلاف كتاب القاضي الى القاضي لان خطاب الكاتب انما وجد في موضع ينفذ فيه قضاؤه ويثبت ذلك عند المكتوب اليه في موضع ينفذ فيه قضاؤه أيضا وهكذا ذكره الكرخي في اختلاف العلماء ان كتاب القاضي الى القاضي يقبل وان كان في مصر واحد لان هذا النقل حكم القضاء بدليل أنه لا يصح هذا النقل الا من القاضي وجب هذا النقل على القاضي الكاتب لسماع البيئة وما يجب على القاضي لسماع البيئة يكون قضاء ويجوز القضاء من القاضي من مصر واحد

(الباب الخامس والعشرون في القضاء بعلم القاضي ونفوذه قوله)

القاضي اذا علم بالمعينة أو سماع الاقرار أو مشاهدة الاقوال فانه لا يرضى بعلمه في الحقوق الخاصة لله تعالى كحد الزنا والسرقعة وشرب الخمر بالاجماع لان في حقوق الله تعالى كل واحد من آحاد المسلمين يساوي القاضي ثم غير القاضي اذا علم لا يمكنه اقامة الحد فكذلك القاضي الا في السكران فانه اذا وجد سكران أو وجد رجلاه امارات السكر فانه ينبغي له ان يعززه لاجل التهمة ولا يكون ذلك حدا * ومن لطائف ما حكى عن بعض قضاة العدل قال أصحاب هذا القاضي وكنا معه في بعض الامور في موكب حافل من وجوه الناس اذ عرض لنا فتى شاب قد خرج من بعض الازقة يتمايل سكر افلما رأى القاضي هابه وأراد الانصراف فخافته وجلا فاستند الى الحائط وأطرق فلم يقرب القاضي رفع رأسه ثم أنشأ يقول

ألا أيها القاضي الذي عم عدله * فأضحى به في العالمين فريدا
قرأت كتاب الله تسعين مرة * فلم أرفيه للشاربين حدودا
فان شئت أن تجلد فدونك منكبا * صبوراً على ريب الزمان جليدا
وان شئت أن تعفو تكن لك منة * تروح بها في العالمين جيـدا
وان كنت تختار الحد فان لي * لساناً على هجو الزمان حديدا

فلما سمع القاضي شعر موتين أدبه أعرض عنه وترك الانكار عليه ومضى لشأنه * (مسئلة) وفي الاقضية

الحكم في هذه المسئلة منصوص عليه عندهم أولا وذكرنا ان الضرورة داعية الى معرفة الجواب في ذلك تنصيصا أو قياسا على نظيرها من أصول المسائل (فقال) اما تنصيص الاصحاب على الحكم في ذلك فلم أقف عليه بعد ما تطالبت مدة ولم أعلم لهم في عينها نصا بالجواز ولا بضده ولكن قياس قولهم في نظيرها يقتضي القول بجوازها ولزومها (أما) النظير الاول فقد نص أصحابنا على أن من صولح على خدمة عبد سنة كان للمصالح ان يواجره ومعلوم ان المصالح انما ملك المنفعة دون الرقبة في مقابلة ما صولح عليه من حقه الذي يدعيه وان كان المصالح ينكر ذلك ويزعم انه لا حقه فالمنفعة المملوكة بالصالح ملكك بمقابلة عوض في زعم المدعي وبغير مقابلة عوض في زعم المدعي عليه فكان فيه شائبه العوضيه فصارت المنفعة المصالح عليها مالا نظرا الى زعم أحدهما وهو المدعي وغير مال نظرا الى زعم المدعي عليه بعقد الاجارة فوجب جواز له في الاقطاع وذلك لان منافع الاقطاع ملكها للجنود لا احتباسهم أنفسهم واستعدادهم لما يعرض للمسلمين من المصالح ينسبهم الامام لقيامهم به من قتال أعداء الاسلام وردع المفسدين وقمع الخارجين وصون الاموال والانفس عن التعرض للبهائم يبرحق فرقة الاقطاع باقية على ملك بيت المال ومنافعه مملوكة لهم عوضا عما حبسوا أنفسهم به فلم يكره ان يملكها بعقد الاجارة بل أولى فان يجوز لتمليك المنافع المملوكة بعقد الاجارة من

لأنه مستحق لمنعه ولا يمنع من ذلك كونها معرضة لأن يسترد هاتين بموته أو غيره كما يجوز لزوجة أن توارث الأرض التي في صداقها قبل
الدخول وإن كانت معرضة لأن تسترد منها بالنكاح وقد اقتصرنا على هذا القدر في هذا الباب إذ لو كتبت جميع ما في مصنفات المسار
إليهم أضاق عنه الكتاب (ثم) جئنا إلى ما كفايه من إعلام المنفعة بطرق ثلاثة وقد ذكرنا الطريق الأول وهو بيان المدة على ما فصلناه قبله فلا
قائدة في تكراره (وأما) بيان العمل بأن يبين محل العمل كمن استأجر رجلا على صبغ ثوبه أو خياطة أو أسنة أو جدابة ليحمل عليها مقدارا
معلوما أو يركبها مسافة سماها لانه إذا بين الثوب بولون الصبغ وقد رما يصبغ به إذا كان مما يختلف و جنس الخياطة وقد رما يحمل و جنسه
والمسافة صارت المنفعة معلومة بنسبة ذلك فيصح العقد (وأما) بالإشارة كمن استأجر رجلا لينقل له هذا الطعام إلى موضع معلوم لانه إذا
أرأى ما ينقله والموضع الذي يحمل إليه تصير المنفعة معلومة فتصح (ثم) ما صلح أن يكون ثمننا في البيع كالنقود والمكيل والموزون صلح أن يكون
أجرة في الاجارة لان الاجارة بيع المنفعة والاجرة ثمن المنفعة فيعتبر بثمن المبيع وما لا يصلح ثمننا لا يصلح (١٥٢)

العبيد والشباب لان الاجرة
موضوع مالي فكل ما صلح
موضوعا صلح أجرة كذا في
المنبيع (وفيها) أيضا إذا
استأجر أرضا للزراعة
بشرط أحد شيئين إما
تعيين المزرع أو تعميم
المزرع بأن يقول يزرع
ما شاء لان الأرض تارة
تستوثر للزراعة وتارة
للبناء والغرس وغيرهما وما
يزرع فيها متفاوت فقد
تستوثر للزراعة البر أو
الشعير أو الذرة أو الارز
وغيرها وبعضها يضر بالأرض
فالم يبين شيئا من ذلك
لا يصير المعقود عليه معلوما
واعلام المعقود عليه بشرط
جواز العـ قد الآن يقول
على أن يزرع فيها ما شاء لان
الجهالة ارتفعت بتفويض
الخبرة إليه (ويدخل) الشرب

والموافقة فكان حسننا ندو باليه شرعا وركنه الإيجاب والقبول لانه معاوضة وشرائط جوازها أن يكون
المال المصالح عليه معلوما أن كان يحتاج إلى قبضه بأن صلح على مال في يد المدعي عليه فتي كان البديل بجهولا
تقع بينهما منازعة مانعة من التسليم وأن يكون البديل المصالح منه معايجوز الاعتراض عنه مالا أولم يكن
مالا كالتقصص معلوما كان أو مجهولا وان لا يجوز الاعتراض عنه كحق الشفعة وحد القذف والكفالة بالنفس
لا يجوز الصلح عنه وحكمه وقوع المالك في البديل وثبوت المالك في المصالح عنه ان كان مما يحتمل التملك كالمال
ووقوع البراءة عنه للمدعي عليه ان كان لا يحتمل التملك كالتقصص هذا اذا كان الصلح على الاقرار وفي
الصلح على انكار ثبوت المالك في البديل ووقوع البراءة للمدعي عليه من الدعوى سواء كان المصالح عنه مالا
أولم يكن مالا واذا خشي القاضي من تفاقم الامر بين الخصامين أو كان من أهل الفضل أو بينهما رحم سواء
بينهما أو أمرهما بابا صلح وقال عمر بن الخطاب رضي الله عنه رد القضاء بين ذوي الارحام حتى يصطلحوا فان
فصل القضاء بورت الضمان (تنبيه) ولا يأمر بالصلح اذا تبين له وجه الصلح لاحدهما رجاء أن لا يصطلحا
الآن يرى لذلك وجهه مثل ان يرى الحكم بوقع فتنة وتمازجا (فرع) قال وينبغي للامام أن يندب
إلى الصلح اذا أشكل عليه وجه الحكم فان أبا أو أبي أحدهما لم يبلغ علمهما الحماح شبه الاجابة بل يفصل
بينهما بالواجب أو يترك الحكم بينهما (تنبيه) قال بهضهم انما يجوز للقاضي أن يأمر بالصلح اذا
تقارب الختان بين الخصامين غير أن أحدهما يكون ألحن بحجته من الآخر أو تكون الدعوى في أمور
درست وتقاربت وتشابهت وأما اذا تبين للقاضي الظالم من المظلوم لم يسعه من الله الا فصل القضاء

(فصل في معرفة أنواعه) وفي الأصل الصلح أنواع ثلاثة صلح مع الانكار و صلح مع الاقرار و صلح مع
السكوت وكل ذلك جائز عنه مالا يكن معنى الصلح على الاقرار لا يتحقق فيه لان الصلح قعاق المنازعة والمشاركة
ولم يوجد هنا خصومة ومنازعة وانما هو إسقاط عن بعض الحق عن طوع ورغبة وفي الصلح على السكوت
لو أقر المطلب بالدين بعد قبض مال الصلح ليس لاطالب عليه شيء وفي الصلح على الانكار قال أبو حنيفة أجوز
ما يكون الصلح على الانكار لان معنى الصلح يتحقق فيه وهو قعاق الخصومة وأجمعوا على ان صلح الفضولي
جائز بان قال أجنبي للمدعي ان المدعي عليه أقرمعي في السر وأنت محق في دعواك فصالحني على كذا فضمن

(٢٠ - معين الحكم) والطريق في الاجارة تبعا للأرض وان لم يشترطها بخلاف ما اذا اشترى الأرض فان الشرب والطريق لم
يدخلا بلاذ كر لان المقصود من الاجارة الانتفاع حتى لا يصح اجارة ما لا يمكن الانتفاع به في الحال كاجارة المهر للركوب وغير ذلك (وفي الخيرة)
استأجر أرضا ولم يذكر أنه يزرعها فالاجارة فاسدة لجهالة المعقود عليه لان الأرض تصلح للزراعة والغرس والبناء ولا رجحان للبعض على
البعض فمالم يبين لا يصير المعقود عليه معلوما وكذلك اذا ذكر أنه يزرعها الا انه لم يذكر أي شيء يزرعها فالاجارة فاسدة لجهالة المعقود عليه
(وفي البزاري) رجل استأجر دواب الى سمرقند من خوارزم يكتفي لوجوب الاجارة تسليم الدواب ولا يؤمر برب الدواب بارسال الغلام معها
(وذكر) محمد أنه يؤمر بارسال الغلام معها (وذكر) مولانا شيخ الاسلام انه يخبر ولا يجبر (استأجر) رجلا ليحمل له غلة من مطمورة
عنها فذهب فلم يجد دوابه ورجع قسم الاجر المسمى على ذهابه وحله ورجوعه لزمه أجر الذهاب لان الذهاب كان له وان كان لم يسم المطمورة
لا يتجاوز من قسط المعنى للذهاب وله أجر المثل (قال) للخياط استأجرتك الخياط هذا الثوب فخطه غلامه استحق الاجر وان قال بيد نفسه ان
لا يستحق (استأجر) رجلا ليحفر عشرة في عشرة فخار خسان في خمس له ربع الاجر لان الاولى مائة ذراع والمحمور خمس وعشرون ذراعا (رب)

الدار امتنع من تفرغ بيت الخلا لا يجبر لكن للسالك ان يفسخ الخلل في الانتفاع وكذا لا يجبر على اصلاح الميزاب ونظمين السطح (استأجر)
دار فيها بئر ماءه أن يسقى منها لان له الاستقاء قبلها فكذا به - دهاوان اختل ماء البئر ليس على أحدهما اصلاحها (وعن) محمد رحمه الله تعالى
انه لو استأجر دابة ليركبها مدة وانقضت المدة وأمسكها في منزله ولم يحن مالها الاخذها حتى تلفت الدابة عنده لاضمان على المستأجر لانه
لا يجب على المستأجر الرد ومع ذلك لو ساقها للرد الى مالها فاضاعت لا يضمن وان استأجرها ليركبها في المصير فذهب المالك الى مصر آخر
فأخرجها المستأجر اليه وهلك في الطريق ضمن اصبر ورثه غاصبا بالانحراج (وفي المتن) رجل اكرى دارا سنة بالف فلما مضت قال ربها ان
فرغتها اليوم والاعليك ألف كل يوم والمستأجر مقر أن الدار له ولم يفرغ يلزمه (قال) هشام قلت لمحمد هلا يجعل له أجر مثلها الى أن يتمكن
من التفرغ بغير وبعد التمكن عليه ما قاله المؤخر قال هذا حسن (وفي اللؤلؤ الجي) ولو أجزداره اجارة مضافة بان يقول أجزرك دارى هذه شهر
شوال وهو ما في رمضان ثم ياعن آخر (١٥٤) فالبيع وقوف على اجارة المستأجر ولو دخل شوال فله أن يسكن الدار لان العقد منعقد

وان كان لا يجب عليه تسليم الدار ما لم يحن ذلك الوقت (وذكر) في بعض المواضع انه اذا أجزداره اجارة مضافة مثلاً في صحر وهو بعد في محرم فباع قبل مجيء ذلك الوقت نعت محمد رحمه الله تعالى روايتان والفتوى على انه ينعقد وتبطل الاجارة المضافة هذا هو الظاهر لانه ولاية الفسخ والبيع دلالة الفسخ (وفي البرزى) أجزداره اجارة مضافة بان قال في شهر ربيع الاول أجزركها رجب فباعها في جمادى الاولى ذكر شمس الاثمة الملواني ان البيع لا ينفذ في رواية عن محمد لان حق المستأجر ان لم يثبت حق أن يثبت وبه ياتح كلام السرخسي حيث قال الاصح ان الاجارة

ذلك فصالحه مع وصورة ضمنان الفضولي بان يقول الفضولي للمدعي صالح فلان من دعواك عليه على كذا على اني ضامن به أو على كذا من مالي أو قال صالحني من دعواك هذه على فلان وأضاف العقد الى نفسه أو الى ماله نفذ الصلح والبدل على لضماني - واه كان بامر أو بغير أمره ويرجع بما ادعى على المدعي عليه بان كان الصلح بامر والامر بالصلح وانطاع أمر بالضمنان * (مسئلة) وفي شرح الشافى رجل ادعى دارا فانكر المدعى عليه فصالحه على نصف تلك الدار ثم وجد المدعى بينة فأقامها ياخذ النصف الباقي وبه كان يفنى الشيخ الامام ظهير الدين وفي النصار لان الصلح اسقاط واسقاط الحق من العين لا يصح وذكروا هر زاده في نسخة ان هذروا به ابن سماعة أما ظاهر الرواية لا تسمع دعوى الباقي ولا يأخذ هذروا ذلك كروجه كلالا قولين في الخزانة * (مسئلة) وفي فتاوى القاضي الامام رجل كفل عن رجل بالف درهم فصالح الكفيل الطالب من الالف على خمسمائة صم الصلح وبرى الاصيل والكفيل من الخمسمائة الاخرى وفي الاصل الكفيل اذا صالح من الكفالة بالنفس على مال على ان يبرئه عنها لم يجز الصلح لان هذه موضة مال بالبر بمال ولا هو في معنى المال فبطل ولم يبرأ ولو أداها بر جمع فيه فان أبرأه من الكفالة على كذا فلا كفيل أن يرجع عليه بما قضاه انظر الخلاصة في باب الكفالة * (مسئلة) قال المحمدي الصلح بعد الحلف لا يصح وفي الاسرار انه لا يصح وهكذا في نكت الشيرازي وقبل يصح وروى محمد عن أبي حنيفة رجهما الله انه يصح ووجه عدم الصحة ان اليمين بدل عن المدعى فاذا حلفه فقد استوفى البدل فلا يصح قال رحمه الله ورأيت بخط - لاء الاثمة الحمصي رحمه الله ادعى على آخر حق التعزير بأحد القذف وأنكر الاخر وتوجهت اليه اليمين فافتدى بيمينه بمال قال الملواني فقد اختلف المشايخ فيه فقيل يحل لالاخذ ذلك وقيل لا يحل قلت فهذا يدل على انه يستخلف في دعوى حق التعزير وحده القذف وان نص على انه لا عين في حده القذف عندنا فبقى دليلا في حق التعزير كما نص عليه في الفتاوى الظهيرية * (تنبية) قيل يستخلف في حده القذف فان نكل قيل يحذوقه ليعززد كرفي شرح الطحاوي انه الاصح وذكروا أيضا يجوز افتداء اليمين من دعوى التعزير في الصحيح من المذهب وكذا الوصالح * (مسئلة) عن طه بن حزمة ان الصلح على الانكار في دعوى فاسدة لا يصح ولا بد لصحة الصلح على الانكار من صحة الدعوى وفساد الدعوى على وجهين

وان كان لا يجب عليه تسليم الدار ما لم يحن ذلك الوقت (وذكر) في بعض المواضع انه اذا أجزداره اجارة مضافة مثلاً في صحر وهو بعد في محرم فباع قبل مجيء ذلك الوقت نعت محمد رحمه الله تعالى روايتان والفتوى على انه ينعقد وتبطل الاجارة المضافة هذا هو الظاهر لانه ولاية الفسخ والبيع دلالة الفسخ (وفي البرزى) أجزداره اجارة مضافة بان قال في شهر ربيع الاول أجزركها رجب فباعها في جمادى الاولى ذكر شمس الاثمة الملواني ان البيع لا ينفذ في رواية عن محمد لان حق المستأجر ان لم يثبت حق أن يثبت وبه ياتح كلام السرخسي حيث قال الاصح ان الاجارة

المضافة لازمة وفي رواية ينفذ لانه لاحق للمستأجر حلالا وتبطل الاجارة (قات) وبه يفتى والله أعلم (فائدة) اعلم أن جله ما يصح مضافا اما أربعة عشر الاجارة وفسخها والمزارعة والمعاملة والمضاربة والوكالة والكفالة والايضاء والوصية والقضاء والامارة والطلاق والعناق والوقف ومالا يصح مضافا عشرة البسع واجارة المبيع وفسخه والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال والابراء من الدين (وفي العمادى) ولو أقر بالدار المستأجرة لغيره فان اقراره يصح في حق نفسه ولا يصح في حق المستأجر فاذا مضت المدة يفتى به المقر له (وفي القنية) أجرة المؤدب وانما في مال الصبي اذا كان له مال والا فعلى أبيه (وأجرة) القابلة على من دعاها من أحد الزوجين ولا يجبر الزوج على استئجار القابلة لانها كاطبيب ولا يجب أجر الطبيب عليه (وأجرة) سجين سجن القاضي لا يجب على المحبوس (وقيل) في زماننا أجرة السجن يجب على رب الدين لانه يعمل له (وقال) برهان الدين صاحب المحيط رحمه الله تعالى على المدعى عليه لان الحبس عقوبة فاستحقها لمنعه حق غيره من دفعه والعقوبة لا يستحقها الا الجاني المتمرد (وذكر) القاضي بديع الدين ان أجرة المسجل على المدعى (وقال) برهان الدين صاحب المحيط على المدعى عليه (وقال) فاضل خان على من استأجره والا فعلى من أخذ المسجل (ويجوز) للمفتي

أخذ الأجرة على كتابة الجواب بقدره وقد تقدم الكلام على ذلك في الفصل الأول من هذا الكتاب فانظره ثم (وفي الوفاية) ولا تضع الأجرة على الأذان والامامة والحج وتعليم القرآن والفقه والغناء والنوح والملاهي وعصب النيس (ويفتي) اليوم يصحها لتعليم القرآن والفقه ويجبر المستاجر على دفع ما قبل له ويجبس به وعلى الحلو المرسوم (قلت) وهي بنتج الحاء غير المجمعة هدية تهرى الى المعلمين على رؤس بعض سور القرآن سميت به لان المادة هداية الحلو وهي لغة يستعملها أهل ما وراء النهر (وفي البرزاري) رجل آخر نصف داره والدار تحتل القسمة أو قال آخرتك نصيب منها ولم يعلم نعيه لا يصح ولو سكن يجب أجر المثل (وقالا) لا يجوز ولو كان من شريكه جازت اجماعا (واجارة) البناء بدون الأرض لا يجوز لانه في معنى اجارة المشاع وبه قال أبو نصر رحمه الله فأورد عليه جواز اجارة المسطاط فلم يكن له الفرق (واختار) الامام البخاري الخوارزمي رحمه الله انه اذا كان البناء مرتفعاً كالجدران مع السقف يفتي بجواز اجارة البناء الا (وعن) محمد رحمه الله تعالى جوازها قال من استأجر أرضاً فبنى فيها بناء ثم أجرة ما منه صاحبها استوجب من الاجر (١٥٥) حصة البناء فلولا جواز اجارة البناء لما استحق الاجر وقاسه على

المستحق الاجر وقاسه على المسطاط (قال) الامام أبو علي رحمه الله وبه كان يفتي مشايخنا (ولو) كان البناء ملكاً والعرض وقف وأجر المثل - ولي باذن مالك البناء فالاجر ينقسم على البناء والعرض (له) بناء في أرض الغير فاجر البناء لا من صاحب الأرض القوي على انه لا يجوز ذكره الخواني (ولو) أجرة البناء من مالك الأرض جاز وفاقا ولو أجرة العرض لا البناء جازت (وذكر) ابن وهبان في شرح المنظومة لو أجرة بناء مكة زادها الله تعالى شرفاً ينبغي أن يجوز وبدل على ذلك ما ذكره صاحب الذخيرة عن المبسوط قال روى أبو يوسف عن أبي حنيفة انه قال أكره

اما المعنى في المدعى أو في المدعى على وجه لا يسمع منه أصلاً كالمناضة فيه ونحوها واما ترك المدعى في دعواه شيئاً يمكن تداركه ويعد دعواً على وجه الصحة كدعوى المنقول قبل احضاره ودعوى العقار اذا لم يذكر دونه وانما لا يصح الصلح اذا كان فساد الدعوى بمعنى في نفس الامر أما اذا كان ترك المدعى شرطاً من شرائط صحته يصح هكذا أشار إليه في شرح خواهر زاده أنظر تمام ذلك في القنية * (فرع) * ادعى عليه داراً فصالحه على قطعة منها لم يصح والجهة فيه ان يزيد درهما في بدل الصلح فيكون عوضاً عن الباقي أو يلحق به لفظ البراءة عن دعوى الباقي كذا في حواشي القنية وفي الهـ دابة كذلك وذكر في الفوائد له دابة ناقلاً من الذخيرة ان الصلح على هذا الوجه صحيح والاصح * (فصل فيما يمنع جواز الصلح وما لا يمنع) * الصلح على أربعة أوجه معلوم على معلوم ومجهول على معلوم ومجهول على مجهول وهما جائزان ومجهول على مجهول ومعلوم على مجهول وهما فاسدان مثال الاول لو ادعى ديناً أو حقه معلوماً على انسان فصالحه على مال جائز لان بيع المعلوم بالمعلوم جائز فالصلح أجوز لانه أوسع ومثال الثاني لو ادعى شيئاً داراً انسان في يده ولم يسم الحق فاصطالحه على ان يهوى المدعى عليه مالا معلوماً جائز لان هذه الجهة لا غير منضبة الى المنازعة لانها غير مانعة من التسليم ومثال الثالث لو ادعى شيئاً داراً في يد انسان ولم يسم وادعى المدعى عليه شيئاً في أرضه فان اصطالحها بان يدفع أحدهما مالا الى الآخر ليرك دعواه لا يجوز لانه يحتاج فيه الى التسليم والتسليم وجه له البدل مانعة منها فتقع المنازعة بينهما وان اصطالحها على ان يترك كل واحد منهما دعواه جاز وهذا صلح وقع من مجهول على مجهول وجاز ذلك لانه لا يحتاج فيه الى التسليم والتسليم ومثال الرابع وهو الصلح من معلوم على مجهول ان كان يحتاج الى التسليم والتسليم لا يجوز والا فجاز ما بيننا * (فصل فيما ينقض الصلح وما لا ينقضه) * صالحه من دعواه في دار على خدمة عبده سنة فهو على سنة أو وجه أمان أعتقه المالك أو أعتقه صاحب الخدمة أو قتله المالك أو قتله صاحب الخدمة أو قتله أجنبي أو مات خنقاً أعتقه فان أعتقه المالك عتق بخلاف الوارث اذا عتق العبد الموصى له بالخدمة فانه يضمن القيمة وان أعتقه صاحب الخدمة لا يعتق لانه لا يملكه وأما اذا قتله صاحب العبد لا يضمن كالأعتقه ويبطل الصلح فيما لم يستوف من المفعة وان قتله صاحب الخدمة تلزمه الخدمة لانه أتلف رقبته هي ملك الغير وكذا لو قتله

اجارة بيوت مكة في أيام الموسم قال وهكذا روى هشام عن محمد بن أبي حنيفة فترجمهم الله تعالى وكان يقول ينزل عليهم في دروهم لقوله تعالى سواء العا كلف فيه والباد (قال) في الذخيرة ثم هذه المسئلة دليل على جواز اجارة البناء دون الأرض لان الاجارة هنا لا ترد على الأرض عند أبي حنيفة كالبيع وانما ترد على البناء وانما رخص فيها في أيام الموسم (وعلى) بدل على ذلك أيضاً قول صاحب الهـ دابة في الاستدلال على مذهب الامام في عدم جواز بيع أرض مكة قال مانعه استدلال أبو حنيفة رحمه الله تعالى بقوله صلى الله عليه وسلم مكة حرام لا يباع رباها ولا يورث ولا نهارة محترمة لانها إفتاء السكينة وقد ظهر التعظيم فيها حتى لا يفر صيدها ولا يختلي خلها ولا يعرضو كها فكذلك في حق البيع بخلاف البناء لانه خالص ملك الباني (واستدل) لهم بما تأملوا كقولهم لظاهر الاختصاص الشرعي بها فصار كالبناء (وفي) خزنة الاكل لو أجرة أرض مكة لا يجوز لان رقبته الأرض غير مملوكة انتهى ومفهومه يدل على جواز اجارة البناء والله سبحانه أعلم (وطريق) جواز اجارة المشاع أن يلحق القضاء به أو بوجار الكل ثم يدفع في البعض (ومسائل) الشـ موع - بيع البيع والاجارة ولا عارة وانها جازة والوقف وهبته فيما لا يحتمل القسمة جائزة وفيما يحتمل لا يجوز ولو كان من شريكه أو من أجنبي والصدقة كالهبة في رواية الامام (وفي) الجامع الصغير جواز الصدقة

ولي الشائع لا يجوز غرقه - فمجرد ورهه الشائع لا يجوز غرقه في الماء في العاري ر واثان (وفي الولوالجي) رجل استأجر أرضا لزراعة فزرعها فاصاب
الزرع آفة فهلك أو غرق فلم يثبت فعله الاجر فمالا نه قد زرعه ولو غرق قبل أن يزرع فلا أجر عليه لانه لم يتمكن من الانتفاع بها (قال) صاحب
المحيط والفتوى على أنه اذا بقي بعد هلاك الزرع مدة لا يتمكن من إعادة الزراعة لا يجب الاجر على المستأجر ولا يجب اذا تمكن من زراعتها مثل
الاول أو دونه في الضرر وكذا لو منعه غاصب كجاس (استأجر) أرضا للزراعة فزرعها وكانت تسقى بالمطر فلم يطار ان لم يجد الماء لسقى فيبس الزرع
سقط الاجر استأجرها بشرطها أولا كذا استأجر الرحي فانقطع الماء وكذا لو خرب النهر الاعظم ولم يقدر على سقيها كذا اختاره الفقهاء
أبو الليث (وفي المنبع) ولو انقطع ماء الرحي والبيت مما ينتفع به لغير الطحن فعليه من الاجر بحسبه ولو نقص الماء عن الرحي فان كان النقصان
فاحشا للمستأجر حق الفسخ وان كان غير فاحش فليس له الفسخ (قال) القدوري في شرحه اذا صار يطعن أقل من نصف ما طعنه فهو
فاحش (استأجرها) للزراعة نقل (١٥٦) ماؤها وانقطع له أن يخاصم حتى يفسخ لقاضي العقود بعد ما يفسخ بترك القاضي الأرض

في يده بأجر المثل الى أن
يدرك الزرع فان سقى زرعه
كان ذلك رضاء ولم تنقض
الاجارة (قلت) وكانت واقعة
الفتوى بالقاهرة (وصورتها)
رجل استأجر حيا ما يجري
اليها الماء من عين فانقطع
الماء عن الحمام لتعطيل
العين فهل يستحق المستأجر
أجرة مدة انقطاع الماء
وتعطيل العين أم لا (فأجاب)
جدي شيخ مشايخ الاسلام
محب الدين متع الله تعالى
بحبائه الكريمة انقطاع ماء
الحمام عيب تنفسخ به الاجارة
وقيل لا تنفسخ فان أزاله
المؤجر سقط خيار المستأجر
والافلا ولا تلزمه الاجرة في
مدته الا ان يستوفي المنفعة
مع العين والله سبحانه
وتعالى أعلم (ومنها) واقعة
الفتوى أبصار رجل استأجر

أجنبي خطأ وأخذ قيمته لا ينتقض الصلح عند أبي يوسف وله الخيار ان شاء اشترى بالقيمة عبدا آخر
بخدمته سنة وان شاء عاد الى دعواه وعند محمد ينتقض الصلح وعاد الى دعواه ولو مات العبد لا ينتقض الصلح
بالاجماع ولو لم يمت العبد ولكن مات أحد المتصلحين لا يبطل الصلح وتكون الخدمة لورثته وعند محمد يبطل
و يرجع بحصة دعواه من المحيط

(الباب السابع والعشرون في القضاء بالاقرار)

اعلم ان الاقرار من أقوى الاحكام وأشدها وهو أقوى من البينة وجهه انه اذا كان يستند القضاء الى ظن
فإن يستند الى علم أولى لان الحكم بالاقرار مقطوع به والحكم بالبينة مظنون ولان الاقرار خبر صدق
أورج صدقه على كذبه لا تنتفع منه الكذب وريية الافك وحقيقته اخبار عن كائن سابق فيقتضي ثبوته
المخبر به سابقا على اخباره وركنه قوله على لفلان كذا وما يشبهه لانه يقوم به ظهور الحق وانكشافه حتى لا يصح
شرط الخيار فيه بان أقر بدين أو عين على انه بالخيار ثلاثة أيام فان الخيار باطل وان صدقه المقر له والمال لازم
لان الخيار مشروط للفسخ والاقرار لا يحتمل الفسخ لان حكمه وجوب المقر به وهو الدين وشرط جواره
العقل والبلوغ لانه لا يصح بدونهما التصرف أصلا والحرية شرط في بعض الاشياء دون البعض حتى
لو أقر العبد المحجور بالمال لا ينفذ في حق المولى ولو أقر بالقصاص يصح وكذا كون المقر به مما يجب تساميه
الى المقر له شرط حتى لو أقر أنه غصب كفا من تراب أو حب من حنطة لا يصح لان المقر به لا يلزمه تسليمه الى
المقر له *(مسئلة)* لو قال لي عليه ألف درهم فقال نعم يكون اقرارا لان قوله نعم جواب لكلامه ولو قال
لي عليه ألف درهم فقال اترتها أو انتقدها أو اقبضها أو لم تحل بعد أو قال غدا أو قال ارسل من يترتها
فكلها اقرار لان هذه الكلمات تصلح للبناء لا للابتداء ولو قال اترن أو انتقد أو اخذ أو اخر أو سوف أعطيك
ولم يذ كر مع حرف الكناية لا يكون اقرارا لانه لا يصلح للابتداء ولا للبناء فانه يستقيم ان يقول له مخاطب
ماذا اترن أو انتقد فبقول شيئا آخر *(فرع)* لو قال وجدت في كتابي أو تذ كرتي أو حسبي أو بطلني
أو كتبت بيدى ان لفلان على ألفا شاهية فهو باطل لانه أقر بالوجود لا بالوجوب لانه أخبر بانه وجد أو
فعل هكذا والوجود لا يدل على الوجوب لانه قد يجد في كتابه مكتوب غيره وقد يكتب بمحض الخط فلا يكون

جهان وقف من ناظر شرعي وعمر فيها ولم يكن الناظر أذن له في شيء من ذلك فهل تلزم العمارة جهة - فالوقف حيث لم ياذن الناظر له اقرارا
في ذلك أم لا وهل للناظر الرجوع بذلك على المستأجر المذكور وما الحكم في ذلك (فاقي) سيدي الجدي شيخ مشايخ الاسلام المشار اليه بأن
العمارة المذكورة لا تلزم جهة الوقف والناظر مخير بين أن يملكها الجهة الوقفية بقيمتها مقلوعة أو يكلف المستأجر قاعها وتسوية الوقف
فيعمل الانفع للوقف والله أعلم (استأجر) حيا ما في قرية فوق الجلاء ونظر الناس سقط الاجر وان نفر بعض الناس لا يسقط (أجر) داره
اجارة طويلا وهو مديون وطلب الدائن من القاضي أن يجبره على بيع الدار وقيمة الدار مستغرقة لمال الاجارة ليس للقاضي أن يجبره على
ذلك وبه أفتى القاضي بدفع الدين وصاحب المحيط (والدرهم) دين فادح يفسخ له الاجارة وأقل منه لا (وفي الولوالجي) آجر داره من رجل
ثم أراد أن ينقض الاجارة ويبيع الدار انفقته ونفقة أهله وعياله لمكونه معسر له ذلك كما اذا كان عليه دين فادح له أن ينقض الاجارة
(قال) البرازي وان كذبه المستأجر في اقراره بالدين يجوز اقراره عند الامام خلافا لما روي عن صاحب المحيط الطريق في فسخ الاجارة لاجل
الدين أن يبيع الدار المسماة بآجر أولالرب الدين ثم المشتري يطالب تسليم الدار فيقول المؤجر التسليم غير واجب على لانها في اجارة فلان بين

فلان فيحكم القاضي بعهدة البيوع وتنفسح الاجارة ضمنا (وفي القنية) ما طل المستأجر في أداء الغلة فاخذ المأجر منه المفتاح فبقيت الدار مغلقة شهر
لا يسقط الاجارة لانه كان مذكرا من الانتفاع بواسطة أداء الغلة (استأجر) حانوا ليخبر فيه في السوق ثم كسد السوق حتى لا يمكنه التجارة
فله فسخ الاجارة لانه عذر ونبيل لا (وفي المنبيع) رجل استأجر حانوا ليخبر فيه فافتقر فهذا عذره أن ينقض به الاجارة (وكذا) لو استأجر دابة
يسافر عليها ثم بدا للمستأجر أن لا يسافر فانه عذر وأما اذا بدا للمكاري فليس به عذر لانه يمكنه أن يبعث دوابه على يد غيره أو أجبره (وان)
مرض المأجر ففقه - فليس به عذر أيضا على رواية الاصل - لانه يمكنه ان يبعث رسولا يتبع الدابة (وروي) الكرخي انه عذر (وفي البرزاي)
قال المستأجر أراد السفر وكذب المأجر حاف المستأجر على أنه مزم على السفر ذكره الكرخي والقردوري (والانتقال) من البلدة عذرا لان
الخروج يحتمل أن يكون حيلة للتوصل الى الفسخ فيختلف (وان) وجد منزلا أرخص منه أجرا واشترى منزلا فإراد التحول اليه لا يكون
عذرا بخلاف ما اذا تكارى ابلا الى مكة ثم اشترى ابلا الى الفسخ والفرق ان اكراء الدار (١٥٧) يمكن لا اكراء الدابة لانهم يختلف باختلاف

السكان والركوب
يختلف باختلاف الركاب
يختلف ما اذا تكارى ابلا
الى مكة ثم بدا له أن يسافر
على البغل لا يكون عذرا
(وفي الذخيرة) لو أظهر
المستأجر في الدار الشر
والفتنة كشرب الخمر
أو كل الربا والزنا واللواط
وايذاء الجيران يؤمر
بالمعروف وليس للمؤجر
ولا لجيرانه أن يخرجوه
من الدار بذلك ولا يصير
عذرا في فسخ الاجارة ولا
يختلف فيه ثلاثة الاربعة
(وفي الجواهر) ان رأى
السلطان بأن يخرج منه
(وقال) ابن حبيب المالكي
لو أظهر الفسق في داره نفسه
ولم يمنع بالامر بالمعروف
ويقول داري انا آتي فيها
ما شئت تباع عليه داره

اقرار بالوجوب * (مسئلة) * ذكر أبو الليث في نوازله لو ادعى على آخر ما لا وأخرج بذلك خطا بخط يده
على اقراره بذلك المال فأنكر المدعي عليه انه خطه فاستكتب فكتب فكان بين الخطين مشابهة ظاهرة دالة
على انه ما خط كاتب واحد قال أئمة بخاري انه حجة يقضى به هذا ونقل صاحب المحيط عن محمد بن نضر ان ذلك
لا يكون حجة لان هذا لا يكون أعلى حالا مما لو أقر فقال هذا خطي وأنا كتبت به غير انه ليس له على هذا المال
كان القول قوله ولا شيء عليه * (فرع) * وفي العيون في كتاب الدعوى دار في يد رجل ادعاه رجل
فأقر الذي هو في يده انه اشتراها من المدعي القياس ان تنزع الدار من يده وتدفع الى المدعي حتى يقيم البينة
انه اشتراها من المدعي وفي الاستحسان ترك في يده ثلاثة أيام ويؤخذ منه كليل حتى يقيم البينة وكذا في
دعوى الدين اذا ادعى المدعي عليه الا يفاء يؤمر بالاداء قياسا والامام ظهير الدين كان يفتي بوجه القياس
في المسائلين * (مسئلة) * وأئمة بلغ رجمهم الله قالوا في بادكار الباعة اذا كان فيه مكتوب بخط البياع فهي
لازمة عليه لانه لا يكتب في بادكاره الا ما كان له على الناس ومالك عليه فعلى هذا اذا قال البياع وجدت
في بادكارى ان ألف فلان على ألف درهم كان اقرارا ذكره السرخسي وخط الصراف والسمسار حجة أيضا كما
ذكرنا قبل كان الصدر برهان الأئمة يفتي هكذا في خط الصراف أنه حجة

* (فصل) * اشترى جارية منتقبة فلما كشف وجهها قال هي جاريته وادعاه لا يسمع وكذا لو اشترى ثوبا
في جراب فلما نشره قال هذا ثوبي لا يسمع وأصل هذا في الزيادات في آخر كتاب البيوع في الاستيham لان
الاستيham هل هو اقرار فيه رايان على رواية الزيادات يكون اقرارا بكونه ملك البائع وعلى رواية الجامع
لا يكون اقرارا ولا صرح رواية الزيادات وعلى الرواية لا تسمع دعواه بعد الاستيham والاستيham من غير
البائع كالأستيham من البائع والاستيماع والاستماع والاستيهاب والاستيهاب اقرارا بأنه الذي البائع وسواء
يدعى نفسه أو غيره بالوكالة * (فرع) * ولو أقيمت البينة على أنه ساوم في مجلس القضاء خرج هو ومن
الخصومة دون الموكل

* (فصل) * عن أبي يوسف فيمن قال أقرضني فلان ألف درهم الا أني لم أقبض لزمه المال استحسانا والقياس
ان لا يلزمه لان الاقراض فعل المقرض والقبض فعل المقرض فيوجب بدونه وجه الاستحسان وهو أن

(وفي الولوالجي) رجل استأجر حانوت وقف من المتولى باجرة معلومة ثم مات المتولى قبل انقضاء المدة لا تنفسخ الاجارة لان المتولى نائب عن
المستحقين ويموت المتولى لا يفسد العقد كالأضحية لا ينزل بموت السلطان لانه نائب عن العامة وقد مر في فصل القضاء ويموت الموكل تنفسخ
الاجارة لان الاجارة تنعقد ساعة فساعة (قال) البرزاي ويموت الموكل لا تنفسخ الاجارة (وقال) العمادى ينبغي أن تنفسخ لان من عقده
الاجارة باق وهو الموكل (متولى) الاوقاف اذا أجز الوقف بدون أجر المثل يلزمه تمام ذلك عند بعض علمائنا (وكذا) الاب اذا أجز منزل ابنه
الصغير بدون أجر المثل يلزم المستأجر تمام أجر المثل (وفي) شرح منظومة ابن وهبان لو أجز دار الطفل أو أرضه أو حانوته أو موصيه أو جده
ثم بلغ الطفل فإنه لا يملك فسخ الاجارة ولو كان أبو الطفل أو موصيه أو جده أجز الطفل - لنفسه - لم يملك فسخ الاجارة فانه يتخير ان شاء فسخ
الاجارة وان شاء استمر بها (متولى) الوقف اذا أجز أرض الوقف بأجرة مثله يجوز فان زاد أجر مثله بغير سعرها فانه يفسخ ذلك العقد
ويحتاج الى تجديد العقد ثانيا وفيما مضى من المدة يجب المسمى بقدره وبعد ذلك يجدد العقد على أجرة معلومة كما زادت كذا في الولوالجي
(قلت) وفي أدب القاضي للسروجي ما يخالف ذلك فانه قال ليس له فسخ الاجارة لان أجرة المثل انما تعتبر حال العقد (وفي النوادر) ليس له

لنسخ الاجارة اذا كانت الاجرة المثل خال العقد وان ازدادت بذرة اه (وفي الولوالجي) رجل استأجر بغير الى مكة فهدا على الذهاب دون
 الجي ولو استأجر بغير فهو على الذهاب والجي عجيبة لان في الاجارة تمونة الرد على الاجير دون المستأجر وفي العارية على المستعير (قال) وحل
 البعير مائتان وأربعون من لادن العلماء تكلموا في معرفة اصاع فالواثمانية اوطال والدليل عليه ان الوسق حل بغير في كلام العرب وحل
 البعير مائتان وأربعون من الوسق ستون صاعا (قات) والصاع ثمانية اوطال برطل العراق وهو بالحلي نحو رطل وأربع اواق فحينئذ يكون
 حل البعير ثمانية مائتين وثمانمائة وستين رطلا بالحلي والله اعلم * (الفصل التاسع عشر في الهبة) * وتنعقد الهبة بالايجاب والقبول لانها عقد فتنعقد
 الى الايجاب والقبول كسائر العقود (وفي البدائع) ركن الهبة الايجاب من الواهب فاما القبول من الموهوب له فليس بركن استحسانا والقياس
 ان يكون ركنه قال زفر رحمه الله تعالى وتتم بالقبض الكامل فالقبض الكامل في المقول ما يناسبه وفي العقار ما يناسبه فقبض مفتاح
 الدار قبض لها والقبض الكامل (١٥٨) فيما يحتمل القسمة يكون بالقسمة حتى يقع القبض على الموهوب بطريق الاصاله من غير

ان يكون القبض بتبعية
 قبض الكل وفيما لا يحتمل
 القسمة بتبعية الكل (وفي
 المنبيع) اذا قبض الموهوب
 له في مجلس عقد الهبة بغير
 اذن الواهب جاز استحسانا
 وان قبض بعد الافتراق
 لم يجز الا ان ياذن له الواهب
 في القبض وهو القياس في
 الاول لان القبض تصرف
 في ملك الواهب والتصرف
 في ملك الغير لا يجزى الا
 باذنه (ومن) شرائط الهبة
 الانفراد فلم يصح في مشاع
 يحتمل القسمة وصحت
 فيما لا يحتملها (وهب) دارا
 من رجلين لم يجز عندهما
 خلافا لمحمد (ولو) قال وهبت
 الدار لثلاثها لثلاثها هذا
 لا يجوز عند أبي حنيفة وأبي
 يوسف وجههما الله تعالى
 وعند محمد رحمه الله تعالى

الاقرار لا يتم بدون القبض فاشبه به أحد شرطى العقد ولو أقر بالبيع وأنكر القبول لا يصح وكذا روى
 عن محمد اذا قال أعطيتني ألفا وأقرضتني أو أودعتني أو أسلفتني أو أسأت الى ثم قال لم أقبض لم يصدق اذا
 فصل وان وصل صدق لان هذا وان كان عبارة عن الفعل حقيقة لكن تمامه يتوقف على القبض فكان انكار
 القبض استثناء به من ما تكلم به فيصح ووصولا لامفصولا * (مسئلة) * ولو قال نقدتني ألفا ولم أقبض
 أو دفع الى لم يصدق في قول أبي يوسف وان وصل وقال محمد يصدق * (فرع) * ولو قال بعيتني دارك أو
 أجزتني ثم قال لم أقبض صدق وصل أو وصل لان البيع أو الاجارة يتم بدون القبض فلم يكن الاقرار بهما
 اقرارا بالقبض * (مسئلة) * ولو قال لفلان على ألف درهم ثمن خمر وكذا لو أقر بألف ثم قال هو مال القمار
 لا يصدق وصل أم فصل عند أبي حنيفة رحمه الله ولو أقام البينة انه مال القمار أو ثمن الخمر يقبل وتندفع
 الخصومة عنه ولو صدقه المقر صدق ولا يلزمه شيء

* (فصل) * وفي العيون رجل قال قتلت ابن فلان ثم قال قتلت ابن فلان يكون هذا اقرارا بقتل ابن واحد
 وفي فتاوى أهل سمرقند لو قال لا تخلم قتلت فلانا فقال كان في اللوح مكتوبا هكذا أو قتلت عدوى فهو
 اقرار بالقتل وتلزمه الدية في ماله ان لم يقر بالعمد ولو قال المقدور كائن لا يكون اقرارا
 * (فصل) * لو قال لي عليك ألف درهم دين فقال الحق أو اليقين أو الصدق أو قال حقا أو يقينا أو صدقا
 كان اقرارا لان هذه الالفاظ تستعمل للتصديق غالبا سواء ذكرها بالرفع أو بالنصب ان ذكره منصوبا
 كان تقديره كأنه قال ادعيت أو قلت الحق وان ذكره مرفوعا تقديره كأنه قال ما قلته أو ادعيت الحق
 وكذا لو كرر فقال الحق الحق أو حقا حقا لان التكرار يوجب التأكيده ولو قال الحق حق لم يكن اقرارا
 لان قوله الحق مبتدأ وقوله حق خبره كما يقال زيد عالم أو قائم والمعرفة يجوز أن يذكر خبره منكرة ولو قال
 المصالح والبر لم يكن اقرارا لان البر المنفرد يستعمل للرد غالبا لا لمدح أي عليك بالبر فيكون أمرا بالبر
 ونهيه عن الكذب ولو قال الحق البر أو اليقين البر أو المصدق البر يكون اقرارا لان البر المقرن بالحق
 والصدق يستعمل في التصديق ولو قال الحق المصالح أو البر المصالح لم يكن اقرارا من الجامع ومن الخلاصة
 ومن شرح الخبر يدوم المحيط

يجوز (والصدقة) على فقير بن علي هذا القياس (رجل) قال لا تخرو هبت حتى من هذا العبد لك والموهوب له لا يعلم حكمه * (فصل)
 حصته نصح الهبة ٣ (وهب) البناء لا الارض يجوز (والشروع) الطارئ فيها لا يطالبها بخلاف الرهن الا في رواية عن أبي يوسف رحمه الله
 تعالى (وهب) نصيبه مما يقسم كالدار والارض والمكيل والموزون من غير شريكه لا يجوز عند الكل وان كان من شريكه لا يجوز عندنا خلافا
 لابن أبي ليلى (وهب) نصف عبده من رجل أو ثلثه وسلمه اليه يجوز لانه يجوز فيما لا يحتمل القسمة (وكذا) لو وهب عبده من رجلين أو رجلان
 عبدا لهما (ومن) أراد أن يهب نصف داره مشاعا يبيع منه نصف الدار بثمن معلوم ثم يبرئه عن الثمن (وهب) أرضا فيها زرع أو نخيل أو نخلا
 عليه ثمر أو وهب الزرع بدون الارض أو النخل بلا أرض أو نخلا بدون الثمر لا يجوز لان الموهوب متصل بغيره اتصال خالقة مع امكان قطع
 فقبض أحدهما غير ممكن فيه الاتصال فيكون بمنزلة المشاع الذي يحتمل القسمة (والهبة) الفاسدة مضمونة بالقبض كذا في البرازي اه
 (ثم) اعلم ان جميع مسائل الشروع سبعة أقسام بيع الشائع واجارة الشائع ورهن الشائع وهبة الشائع ومدة الشائع
 ورقف الشائع فقد جعت لان أجب الطالب هذه لاقسام هنا عانة على الاستحضار لتعرف أحكامها في أوجها بالتأمل ان شاء الله تعالى (وقد)

تقدم الكلام على غالب هذه الأقسام في فصل الاجارات من مجموعها فانظره ثم (وفي الملتقطات) رجل له دار فيه أمانة فوهب الدار لرجل لا يجوز لان الموهوب مشغول بما ليس به وهو ب فلا يصح التسليم (ولو) وهبت المرأة دارها من زوجها وهي ساكنة فيها بأمانة متناهية لان المرأة وما في يدها في الدار في بدو زوجها فكانت الدار مشغولة بالزوج وصياله فلا يمنع من صحة قبضه (رجل) قال لامرأته قولي وهبت المهر منك فقلت وهبت وهي لا تعلم العربية لا يصح بخلاف الطلاق والعتاق لان الرضا شرط جواز الهبة لا شرط وقوع الطلاق والعتاق ولهذا لو أكره على الهبة فوهب لا تصح (وقال) الفقيه أبو الليث لا يقع ان أيضا اذا عرف بالجهل (رجل) قال لا أخوه بلى هذا الشيء على وجه المزاح فقال وهبت فقبضه وسلمه جاز (وفي الولوالجي) رجل قال جميع ما أملكه لفلان فهذا هبة حتى لا يجوز بدون القبض فرق بين هذا وبين ما اذا قال جميع ما يعرف بي أو ينسب الي فلان حيث يكون اقرارا والفرق أن في المسئلة الاولى لما قال جميع ما أملكه فهو هذا الملك القائم حقيقة والمالك القائم له لا يصير لغيره الا بالتمليك فيكون هبة وفي المسئلة الثانية قال جميع ما يعرف بي أو ينسب الي وما يعرف به أو ينسب اليه يجوز أن يكون ملك غيره فيكون اقرارا

(وفي البرزلي) رجل قال لا أخوه بلى هذا الشيء على وجه المزاح فقال وهبت فقبضه وسلمه جاز (وفي الولوالجي) رجل قال جميع ما أملكه لفلان فهذا هبة حتى لا يجوز بدون القبض فرق بين هذا وبين ما اذا قال جميع ما يعرف بي أو ينسب الي فلان حيث يكون اقرارا والفرق أن في المسئلة الاولى لما قال جميع ما أملكه فهو هذا الملك القائم حقيقة والمالك القائم له لا يصير لغيره الا بالتمليك فيكون هبة وفي المسئلة الثانية قال جميع ما يعرف بي أو ينسب الي وما يعرف به أو ينسب اليه يجوز أن يكون ملك غيره فيكون اقرارا

(فصل في الاقرار في الصحة المرض) * الصحيح اذا أقر بدون لئام اقرارا متفردا فهو جائز لانه لم يتعلق بماله حق أحد حتى يحجر عن الاقرار فيما يرجع الى ابطال حقه بخلاف المريض اذا أقر بدين حيث لا يصح اقراره في حق غريم الصحة لان حق غريم الصحة يتعلق بماله وسواء كان المقر له وارثا للمقر أو أجنبيا اذا كان الاقرار واقعا في الصحة بخلاف ما اذا أقر المريض لوارثه حيث لا يجوز عندنا * (مسئلة) * ولا يصح اقراره فيما يؤدي الى ابطال حق الباقيين الا بصحة ديهم بخلاف الاقرار للاجنبي لان التعلق لم يظهر في الاقرار للاجنبي ضرورة لانه كان محتاجا الى معاملة الجانب حالة الصحة غالباً فلم يصح اقراره بهم بالدين في المرض لامتنعوا عن معاملته ولا ضرورة في حق الوارث لان المعاملة لم تقع معهم غالباً * (فرع) * ومن قضى منهم دينه فهو جائز ولا يشاركه فيه الباقيون لانه ليس في تخصيصه ابطال حق الباقيين لان حقهم لم يتعلق بماله في حالة الصحة الا أن يكون أقر بدين واحد فاقضاه لاحدهما يشترط فيه الا أن يترك الدين بزيادة بالقبض لان المقبوض خير من غير المقبوض والزيادة صفة دين مشتركة فحدثت على الشركة كثره شجرة مشتركة بخلاف المريض اذا خص به بعض غرمائه بالقضاء حيث لا يصح في حق الباقيين لان حق الباقيين يتعلق بماله في مرض الموت * (مسئلة) * ولو أقر بدين ثم بوديعه فلهما دينان ولا تقدم الوديعه لانه حين أقر بالدين كان ماله كله ثابتا طاهرا بالعين التي في يده فتعاقبها الدين فلا يجوز اقراره بكونه اوديعه فيما يرجع الى ابطال حق الغريم فصار مقرا باستهلاك الوديعه فيكون اقرارا بدين * (مسئلة) * ولو أقر بالوديعه أولا ثم بالدين فالأقرار بالوديعه أولى وكذلك البضاعة والمضاربة حكمها حكم الوديعه سواء ولو أقر بوديعه ألف درهم ثم مات ولا تعرف بعينها فهي دين في تركته لانه مات مجهولا للوديعه

(فصل في اقرار المريض باستيفاء الدين) * كل دين وجب في الصحة بدلا عن مال أو عما ليس بمال فاقرار المريض باستيفائه جائز لانه كل وجب استحق عليه البراءة بالقبض ولهذا اذا أحضره أجبر على قبوله وكذا كل دين وجب له في مرضه بدلا عما ليس بمال كأن قتل عبده أو قطعت يده أو قتل عمدا فصالح عن دم العمدة على مال فاقر باستيفائه جاز لان حق الغريم انما يتعلق بالمال وهذا بدل ما ليس بمال * (فرع) * ولو أقر لزوجه بدين من مهرها في مرضه صرف الى مهر مثلها لانه لا نية في هذا القدر ولو أقرت المرأة المريضة باستيفاء مهرها

صحت والا لانه هبة الدين من غير من عليه الدين وبيع الدين من غير من عليه لا يجوز (ولو) باع من المدين أو وهبه جاز اه (وهب) دارا فيها متاع الواهب ثم وهب المتاع بعد ذلك ان وهب الدار ولم يسلمها حتى وهب المتاع وسلمها اليه جاز وان وهبها وسلمها ثم وهب المتاع لم يجز (وهب) الرجل ثيابا في صندوق وسلمها مع الصندوق فليس بقبض (تصدق) على ابن صغير له دار وله فيها متاع وهو ساكن بها بعينه أو فيها ساكن بالأجر ولم يطرغها جازت الصدقة وان كان فيها ساكن بأجر لم تجز الصدقة (وهب) لابنه الصغير دارا فيها متاع الواهب أو تصدق لابنه الصغير بدار وفيها متاع الاب أو الاب ساكنها يجوز وعليه الفتوى (غرم) لابنه الصغير كرمات قال جعلته له يكون هبة وان قال جعلته باسمه لا (ولو) قال اغرم باسم ابني أمره ترددوا الى الصحة أقرب (وهبت) من ابنه الصغير يتم بلفظ واحد ويكون الابن قابضا بكونه في يده أو في يده مودعه أو مستعيره لا بكونه في يد غاصبه أو مرتهنه أو المشتري منه شراء فاسدا وهذا اذا علموا أشهد عليه والاشهاد لا تحرر زعن الخ ووديعه موته والاعلام لازم لانه بمنزلة القبض (وان) كان بالغاً يشترط قبضه ولو كان في عياله (والوصي) كالأب والام كذلك لو كان الصغير في عياله ما ان وهب له تلك الام القبض وهذا اذا لم يكن لصبي أب ولا جد ولا وصيه ولا وصي من قبل القاضي (وذكر) الصدران عدم الاب قبض الام

ليس بشرط (وذكر) في الأصل الرجل اذا زوج ابنته الصغيرة من رجل فزوجها ذلك قبض الهبة لها ولا يجوز قبض الزوج قبل الزفاف
 وبعد البلوغ (وفي التجريد) قبض الزوج يجوز اذا لم يكن الاب حيا فلوان الاب أو وصيه أو الجد أو وصيه غاب غيبة منقطعة جاز قبض الذي
 يتولاه (ولا) يجوز قبض غيره هؤلاء الاربعة مع وجود واحد منهم سواء كان الصغير في عياله أو لا وسواء كان ذارحاً محرم أو أجنبياً وان لم يكن
 واحداً من هؤلاء الاربعة جاز قبض من كان الصبي في حجره ولم يجز قبض من لم يكن في عياله فانه ذكر في الأصل من عال بينهما وهو ليس بوصي
 ولا بينهما ما قرابة وليس لهذا الصبي أحد سواه جاز قبض ما وهب له استحساناً (ولو) أراد أجنبي التزعم منه فليس له ذلك ويسلم في تعليم الأعمال
 ولا فرق بين أن يعقل الصبي أولاً وكذا لو كان في عيال الأخ والعمة وان قبضه الصبي وهو يعقل جاز وان كان أبوه حياً * (نوع) * الأفضل
 في هبة الابن والبنت التثليث كالميراث وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى التثني وهو المختار (ولو) وهب جميع ماله من ابنته جاز وهو آثم نص
 عليه محمد رحمه الله تعالى (ولو) نص (١٦٠) بعض أولاده لزيادة رشفه فلا بأس به وان كانوا سواء في الرشف لا يفعل (وان) أراد أن

يصرف ماله الى الخير وابنته
 فاسق فالصرف الى الخير
 أفضل من تركه له لانه اعانة
 على المعصية وكذا لو كان ابنته
 فاسقة لا يطعمه أكثر من
 قوته (وفي الولوالجي) رجل
 اتخذ وليمة للختان فاهدى
 الناس هذا يوضع ما بين
 يدي الولد فهو - ذاعلى وجهين
 لأن قال هذا الولد ولم يقل للاب
 ان كانت الهدية تصلح للصبي
 مثل ثياب الصبيان أو شيء
 يستعمله الصبيان فهو هدية
 للصبي لان هذا تمليك من الصبي
 وان كان شيئاً لا يصلح للصبي
 كالدرهم والدنانير ومناخ
 البيت والحيوان ينظر الى
 المهدى ان كان من اقرباء
 الاب أو معارفه فهو للاب لان
 التملك منه عرفاً وان كان
 من اقرباء الام أو معارفها فهو
 للام لان التملك منها عرفاً

من زوجها وهو هذا الالف ثم طلقها قبل الدخول ثم ماتت تسمى الالف بين غرماها ولا شيء على الزوج من
 المهر لانه لما طلقها قبل الدخول صار أجنبياً عنها فجاز اقرارها باستيفاء مهرها منه - لان المهر بدل مال ليس
 بمال ولو كان دخل بها وأقرت بالاستيفاء ثم طلقها وانقضت عدتها قبل أن توفى صح الاقرار وسواء كان
 الزوج صحيحاً أو مريضاً لان عدتها لما انقضت صار الزوج أجنبياً عنها ولو لم تنقض عدتها حتى ماتت وقد كان
 طاقها طلاقاً بائناً فأقرت باستيفاء المهر فغرماء الصحة أولى بذلك حتى يستوفوا بالاستيفاء ومما يصيبه من
 الميراث لان المسمات في العدة ماتت والنكاح باق في حق الارث فصارت مقررة باستيفاء الدين من الوارث وانه
 لا يجوز ان كان التهمة لانه يحتمل انهما جاحلان - ذا طريقاً لتجميع الاقرار وهذا صح اقرارها في حق الاقل لانه
 لانهم في الاقل ولا يصح في الزيادة من الابضاح ومن شرح التجريد

* (فصل) * ذكر في خزانة الفقه خمسة أقارير لا تجوز من المريض اقراره بالدين لو ارثه واققراره باستيفاء
 الدين من وارثه واققراره باستيفاء مهر مضمون على وارثه واققراره باستيفاء الدين ووارثه كفيلاً به لانه محجور
 عما ينفع وارثه وهذه الاقارير تنفع لان في بعضها اسقاط الدين وفي بعضها ابراء عن المطالبة واققراره باستيفاء
 كتابة عبداً كاتبه في مرضه يجوز من الثلث لما بينا واثنان من أقاربه لا تجوز في الحال وتنفع في المسائل
 أحدهما اقراره لو ارثه بدين في مرضه مونه ثم صح من ذلك المرض ثم مات والثاني اقراره لبعده وارثه بالدين
 لان المرض الذي تعقبه الصحة كلامرض ولانه بالصحة ظهر انه لم يكن مرض موت وأربعة من أقاربه
 لا تجوز في الحال ولا تنفع في المسائل اذا أقر لابنته بدين وهو عبداً ثم عتق ثم مات المقر وذكر في كتاب الاقرار
 ان كان عليه دين لا يصح لان اقراره بالدين وقع لابنته فلم يجز لانه وارثه وان لم يكن عليه دين صح لان الاقرار وقع
 للأجنبي والثاني اذا أقر لابنته وهو نصراني ثم أسلم ثم مات المقر والثالث اذا أقر لامرأته بدين ثم طلقها طلاقاً
 بائناً ثم تزوجها ثم مات والرابع اذا أقر لاخته بدين وله ابن ثم مات الابن ثم مات المقر لان الاقرار واقع للوارث
 وان كان لا يستحق الارث جاله الاقرار لكن سبب الارث قائم وهي البتة والزوجة جيسة وانه يمنع صحة الاقرار
 انظر شرح التجريد

* (الباب الثامن والعشرون في القضاء بالعرف والعادة) *

فكان التعويل على العرف حتى لو وجد سبب أو جهة يستدل به على غير ما قلنا يعتمد على ذلك (وكذا) لو اتخذ الوليمة لزفاف
 ابنته الى بيت زوجها فاهدى اقرباء الزوج أو اقرباء المرأة (هذا) كله اذا لم يقل المهدى اهديت للاب أو للام في المسئلة الاولى وللزوج أو
 للمرأة في المسئلة بان تعذر الرجوع الى قول المهدى أما اذا عينه المهدى فالقول قوله لانه هو المالك (قدم) من السفر وجاء بالتحف الى من نزل
 عنده وقال اقسم هذا بين أولادك وامراتك ونفسك ان أمكن الرجوع الى بيان المهدى فالقول قوله وان تعذر فإيا يصلح للرجال فله وماله من
 قله او ماله كله ما ينظر الى معارف الاب والام (وفي الماتقطات) اذا وهب للصغير شيئاً من المأكولات هل يباح لوالديه ان يأكل منه روى عن
 محمد رحمه الله تعالى أنه يباح وشبهه بدعوة العبد المأذون له وأكثر مشايخ بخاراء على انه لا يباح (وفي البرازي) اذا عمل الصبي حسنات
 قبل البلوغ فثوابه له لا لأبيه ولهم ما ثواب النعمان ان علماء وقيل ثواب الطاعة مع أبيه (رجل) تصدق عن ميت ودعاه يصل الثواب
 الى الميت لانه روى في بعض الاخبار أن الحى اذا تصدق على الميت ودعاه بعث ذلك الى الميت على طبق من نور والله سبحانه وتعالى أعلم
 * (نوع في هبة المريض وغيره) * (وهب) في مرضه ولم يسلمه حتى مات بطلت الهبة لانه وان كان وصيه حتى اعتبر فيه الثالث فهو هبة

حقيقة فيحتاج الى القبض (وهب) المريض عبد الامال له غيرة ثم مات وقد باعه الموهوب له لا ينقض البيع ويضمن ثلثيه (وان) أعتقه الموهوب له والواهب مدون ولا مال له غيرة جاز قبل موته وبعد موته الواهب لا يجوز لان الاعتاق في المرض وصية وهي لا تعمل حال قيام الدين وان أعتقه الواهب قبل موته ومات لا سعاية على العبد لجواز الاعتاق ولعدم الملك يوم الموت (وهب) المريض شيئا لا يخرج من الثلث يرد الموهوب له ما زاد على الثلث بالاخيار وفي البيع بخبر المشتري (امرأة) قالت لزوجه المريض ان مات من مرضك هذا فانت في حل من مهرى أوفات فمهرى عليك صدقة بطل لانه مخاطرة وتعليق (وفي الولوالجي) امرأة حبلى أرادت أن تهب مهرها من زوجها على وجهه ان مات يبرأ الزوج وان لم تمت يكن المهر لها باقية فالحيلة أن تشتري مهرها من الزوج فباني منديل وتقبضه فان ماتت لم يبق لها عليه شيء وان سلمت ترده عليه بخيار الرؤية فيبقى المهر كما كان (وفي) خزانة الاكل قال أبو العباس النافعي رأيت بخط بعض مشايخنا رحمه الله تعالى رجل جعل لاحد بنيته دارا بنيه عليه على أن لا يكون له بعد موت الاب ميراث جاز وأفتى به (١٦١) الفقيه أبو جعفر محمد بن البمانى أحد أصحاب محمد بن شعاع

قال الله تعالى خذ العفو وأمر بالعرف والإية والعادة غلبة معنى من المعاني على جميع البلاد أو بعضها ونقل بعض العلماء الاجماع على أن من باع سلامة بمائة دينار ونقد البلاد مختلف ان البيع فاسد ولو كان مع اختلاف السكك حوت عادة بالتبائع بسكة معلومة منها السكك الببيع صحها وقضى بدفع تلك السكة ومن ذلك قول المقر له عندي ومعنى هذا اللفظ يستعمل في الامانات لان كلمة عند تستعمل للمقر به ومع للمقارنة والمقارنة هي المقارنة والدين لا يكون قريبا من انسان حقيقة والوديعة تكون قريبا منه ولان هذه السكة في العرف والعادة تستعمل في الامانات لافي الايجابيات ومطلق الكلام يحمل على المتعارف * (مسئلة) * اذا كان الخلف بين الدارين فادعاه كل واحد منهما والقسم الى أحدهما فهو لمن اليه القسط في قولهما خلافا لابي حنيفة لان عندهما ترجيح بذلك اعتبار العادة وهو ان الانسان يجعل وجه البناء الى صاحب العلو وكذلك الطاقات فترجحه * (مسئلة) * واذا اختلف الزوجان في متاع البيت فما يعرف للرجال فهو للرجال وما يعرف للنساء فهو للنساء وما يخلج لهما فهو للرجال * (مسئلة) * رجل بعث الى امرأته شيئا أو اشترى لها أمتعة بعد ما بنى بها فقال الزوج هو من المهر وقالت هو هدية ذكر في الجامع الصغير ان القول قول الزوج الا فيما يؤكل قال قول لها لان في غير الماء كقول يشهد له الظاهر بكذبه والعرف الجاري بخلافه (قاعدة) كل من له عرف يحمل كلامه على عرفه كقوله عليه السلام من حلف فاستثنى عاد كمن لم يحلف يحمل على الخلف الشرعي * (فرع) * لو قال ايمان اليه تلتزمي فانما يتخرج على ما جرت به العادة في الحلف عند الملوك المعاصرة اذ لم يكن له نية فأي شيء جرت به عادة ملك الوقت في التحلف به في بيعتهم واشتهر عند الناس بحيث صار عرفا ومنعولا متبادرا للذهن من غير قرينة حمل على عينه وان لم يكن الامر كذلك اعتبرت نيته فان لم يكن شيء من ذلك فلا شيء عليه وهذا كراقرافي هذه المسئلة في كتاب الاحكام في الفرق بين الفتاوى والاحكام أما الصحيح في هذه الاحكام في مذهب أبي حنيفة والشافعي وغيرهما المرتبة على العوائد للذين كانوا حاصلين حاله جزم العلماء هذه الاحكام فهل اذا تغيرت تلك العوائد وصارت تدل على ضدها كانت تدل عليه أو لا فهل تبطل هذه الفتاوى في الكتب ويقتضي بماتة تضديه العوائد المتجددة أو يقال نحن نعتدون وما لنا احداث شرع لهدم أهلية تنال الاجتهاد فلهي بما في الكتب المنقولة عن المجتهدين والجواب ان اجراء هذه الاحكام

أحد أصحاب محمد بن شعاع البجلي وحكي ذلك عن أصحاب أحمد بن أبي الحارث وأبي عمرو والطبري انتهى (اذا) قال الطالب لمدونه اذا مات فانت بريء من الدين الذي عليك جازو يكون وصية من الطالب للمطلوب (ولو) قال ان مات فانت بريء من ذلك الدين لا يبرأ وهو مخاطرة (كقوله) اذا دخلت الدار فانا بريء مما لي عليك لا يبرأ (قال) لخنته هذه الارض لك فاذهب وارزعهما قبل الختن وزرع فالارض للختن وان لم يقل قبلت لا يكون له (قال) لا تخرو هبت عدي منك وهو حاضر بحيث لو مديده لئله فقال قبضته جازت من غير قوله قبلت وبصر قابضا عند محمد رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه

(٢١ - معين الحكم) الله تعالى لا يصير قابضا ما لم يقبض (وان) كان العبد غائبا قال وهبت منك عدي فلا نا فاذهب واقبضه فذهب وقبضه جاز وان لم يقل قبضت وبه ناخذ (ولو) قال هولا ان شئت ودفعه اليه فقال شئت عن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه يجوز (دفع) اليه درهم فقال أنفة لها فعمل فهو قرض كقولوا قال اصرفها الى حوائجك (ولو) دفع اليه ثوبا وقال البسه ففعل يكون هبة لا قرضا لان قرض الثوب باطل (وفي الملقطات) رجل قال لا تخر حلتي من كل حق لك عدي ففعل ان كان صاحب الحق عالما بما عليه بريء حكما وديانة وان لم يكن عالما بريء حكما وهل يبرأ ديانة عند محمد لا يبرأ وعند أبي يوسف يبرأ وعنده الفتيوى (وفي القنية) غضب عينا فحله ما لكه من كل حق هو له قبله قال أئمة بلخ التحليل يقع على ما هو واجب في الذمة لا على عين قائم والله أعلم * (نوع في الرجوع عن الهبة) * (ويكره) الرجوع في الهبة وان كان جائزا في الحكم اذ لم يكن عليه حق واجب (لقوله) صلى الله عليه وسلم العائد في هبته كالعائد في قبته (ولأنه) من باب الخساسة والدناءة وسوء الخلق ولهذا شبهه بأقبح أحوال الكلب وهذا لان التشبيه في معنى الاستقباح والاستنفاذ لافي حرمة الرجوع كما قال الشافعي رحمه الله تعالى ألا ترى أنه صلى الله عليه وسلم لم قال في رواية أخرى كالكلب بقي ثم يعود في قبته وفعل الكلب بوصف بالقيح

لا بالحرمه وبه نقول انه يستفح (ويجوز) الرجوع فيها عندنا وان كان مكروها اذا كان ذلك بتراضيها أو بحكم الحاكم (لقوله) صلى الله عليه وسلم الواهب أحق بيمينته مالم يثب عنها أي مالم يعرض (وقال) الشافعي رحمه الله تعالى لا يجوز الرجوع الا في الواهب بولده ثم يرجع فيه (قال) صدر الشريعة ونحن نقول به أي لا ينبغي أن يرجع بها الا الوالد فانه يتملكه بالحاجة (ومنه) أي الرجوع الزيادة المتصلة كبناء وغرس ومن لا المنصف له وهي مثل الولد (وموت) أحد المتعاقدين (وعوض) أضيف اليها ولو من أجنبي بخوضه عوض هبتك فقبض فلوهب ولم يضر رجوع كل بيمينته (وخروجها) عن ملك الموهوب له (والزوجية) وقت الهبة فلوهب لها فمكسها رجوع ولو وهب فأبان لا (وقربة) المحرمية (وهـ لـ) الموهوب (وضابطها) حروف دمع خرقه فالدال الزيادة والميم الموت والعين العوض والخاء الخروج والزاي الزوجية وانقاف القرابة والهاء الهلاك كذا في الوقاية وشرحها (وفي البرازي) ولو زعم الموهوب له هلاكها - دق بلايين (ولو) قال الواهب العين هذه وأنكر الموهوب له حاشا المنكر الموهوب له (وهب) الموهوب له لا آخر ثم رجع الواهب الاول له أن يرجع أيضا (داوي) المريض حتى برأ أو كان أعشى فأبصر بطل (١٦٢) الرجوع (وفي اللؤلؤ الجي) رجل وهب من رجل ثمر ابيغداد فحمله الموهوب له الى بلخ

ليس الواهب أن يرجع فيه (رجل) وهب لرجل جارية فعملها القسر أن أو الكتابة أو المشط ليس له أن يرجع فيها هو المختار لان هذه زيادة متصلة (رجل) وهب لرجل سويقا فلتنه بالماء يرجع الواهب لانه بقي الاسم وهذا نقصان مكن وهب لرجل حنطة فلتنها بالماء بخلاف ما اذا وهب لرجل ترابا فلتنه بالماء حيث لا يرجع (والفرق) ان ههنا اسم التراب لم يبق فلم يبق الموهوب (ولو) وهب دارا أو أرضا فبقي طائفة منها بناء أو غرس من شجرة أو كانت جارية صغيرة فكبرت وازدادت خيرا أو كان غلاما فصار رجلا فلا رجوع له في شيء من ذلك انتهى

(المصل العشرون في الرهن) وينتقد بالاجاب

التي ذكرها العوائد متى تغيرت تلك العوائد خلاف الاجماع وجهها في الدين بل كل ما هو في الشريعة يتبع العوائد يتغير الحكم فيه عند تغير العادة الى ما تقتضيه العادة المتجددة واما ذلك تجديدا للاجتهاد من المقلدين حتى يشترط فيه أهلية الاجتهاد بل هذه قاعدة اجتهاد فيها العلماء وأجمعوا عليها فحقن بنبههم فيها من غير استئناف اجتهاد ألا يرى أنهم أجمعوا على أن المعاملات اذا أطاق فيها الثمن تحمل على غالب النقود فاذا كانت العادة نقدا معينة اجلنا الاطلاق عليه فاذا انقلبت العادة الى غيره عينا ما انقلبت العادة اليه والعينا الاول لا تنقل العادة عنه وكذلك الاطلاق في الوصايا والايمان وجميع أبواب الفقه المحمولة على العوائد وكذلك الدعوى اذا كان القول قول من ادعى شيئا لانه العادة ثم تغيرت العادة لم يبق القول قول مدعيه بل انعكس الحال فيه بل ولا يشترط فيه تغير العادة بل لو خرجنا نحن من ذلك البلد الى بلد آخر عوائدهم على خلاف عادة البلد الذي كانوا فيه ما فتنناهم بعادة بلادهم ولم نعتبر عادة البلد الذي نحن فيه وكذلك اذا قدم علينا أحد من بلاد عادته مضادة للبلد الذي نحن فيه لم نفته الا بعادة بلادهم ولهذا أمثلة كثيرة في الفقه فلا نطيل بحملها

(تنبيه) قال القرافي في الكتاب المذكور وينبغي للمفتي اذا ورد عليه مستفت لا يعلم انه من أهل البلد الذي فيه المفتي فلا يفتيه بما عادته يفتي به حتى يسأله عن باده وهل حدث له عرف في ذلك البلد في ذلك اللفظ اللغوي أم لا وان كان اللفظ مرافيا فهل عرف ذلك البلد موافق لهذا البلد في عرفه أم لا وهذا أمر متيقن واجب لا يختلف فيه العلماء وان العادتين متى كانتا في بلدان ليسا سواء فان حكمهما ليسا سواء انما اختلف العلماء في العرف واللغة هل يقدم العرف على اللغة أم لا فيه خلاف بينهم

(تنبيه) ونقلت من الرحلة لابي عبد الله وشيخه رحمه الله فيمن حاب بالايمان اللازمة وحدث هل يلزمه الطلاق الثلاث أو واحدة ثم قال والمعتبر في ذلك عرف الخالف لا عرف المفتي فلو دخل المفتي بلاد لا يكون عرفهم فيه انه يراد به الطلاق الثلاث لم يجزه أن يفتي فيه بذلك ولا يحل للمفتي أن يفتي بما يتوقف على العرف الا بعد معرفة العرف اغير الجواب وهذا من الامور المهم معرفته انتهى وهذا بعض كلام القرافي

(الباب التاسع والعشرون في القضاء بقول أهل المعرفة)

يجب الرجوع الى قول أهل البصر والمعرفة من النخاسين في معرفة عيوب الرقيق من الاماء والعبيد ووسائل

والقبول ويتم القبض ويكتفي فيه بالتخلف في الاصح فاذا قبضه المرتهن محوزا مفرغا عن الشواغل بمسرات العقد الحيوانات فيه ومالم يقبضه بخير الراهن فيه بين التسليم والرجوع (ولا) يصح الرهن الا باحد أمرين اما بالديون أو بالاعيان المضمونة بانفسها (أما) الدين فلان حكم الرهن ثبوت الاستيفاء والاستيفاء يتلوا الوجوب في الذمة (وفي البدائع) يجوز الرهن بالديون بأي سبب وجبت من الاتلاف والغصب والبيع ونحوها لأن الديون كلها واجبة على اختلاف أسباب وجوبها فكان الرهن بها رهنا مضمون فيه (وهل) يجوز الرهن ببذل الكتابة والدية فعلى اطلاق هذا الكلام يجوز وسواء كان مما يحتمل الاستبدال قبل القبض أو لا يحتمله كراس مال السلم وبذل العرف والمسلم فيه وفيه خلاف زفر (وأما) الاعيان فعلى أنواع (منها) مالم يكن مضمونا كالوديعة والعارية ومال المضاربة والبضاعة والشركة والمستأجر ونحوها فلا يجوز الرهن به لانها ليست بمضمونة أصلا (ومنها) ما هو مضمون وهو على نوعين مضمونة بتغيرها كالبيع فانه لا يصح الرهن به ومضمونة بنفسها وهو ما يوجب المثل أو القيسمة به لا كلها كالمصوب في يد الغاصب والمهر في يد الزوج وبذل

انطلق في بد المرأة و بدل الصلح عن دم العمدة في يد العاقلة فان الرهن بها جاز بالاجماع (وللمرتهن) أن يحبس الرهن شي يسترد العين (وان)
هالك الرهن في يده قبل استرداد العين والعين قائمة يقال حينئذ للراهن سلم العين الى المرتهن وخذ منه الاقل من قيمة الرهن ومن العين لان المرهون
عندنا مضمون بذلك واذا وصل اليه العين يجب عليه رد الرهن المضمون الى الراهن (وان) هلك العين والرهن قائم صار الرهن بها رهنا
بقيمة حتى لو هلك الرهن بعد ذلك بهلك مضمونا بالاقل من قيمته ومن قيمة العين لان قيمة العين بدلها و بدل الشيء قائم مقامه كله هو (ويجوز)
الرهن بالمقبوض على سوم الشراء والمقبوض في البيع الفاسد لانهم امن الاعيان المضمونة بانفسها كالمبيع (وفي البرزقي) القبض شرط
جواز رهونه وقال بكير لزومه والاول اصح (وشروطه) أن يكون مقسوما فلم يصح رهن المشاع فيما يحتمل القسمة لامن شريكه ولا من أجنبي طارئا
أومقارنا في الصحيح (وذكر) الصدور أن فيه روايةين بخلاف ما اذا رهن اثنان من واحد أو بعكسه حيث يجوز مال ينص على الابعاض بان
يقول رهنتم من هذا النصف ومن هذا النصف لنصه على الابعاض (وفي المنبيع) لا يجوز رهن ثمرة (١٦٣) بدون تخلها وبالعكس ولا تخل

بدون الارض وبالعكس
لان المرهون اذا كان
متصا لا يباع بغيره ولم
يجز الرهن كرهن المشاع اذ
لا يمكن قبض المرهون وحده
(وروي) الحسن عن أبي
حنيفة رحمه الله ان رهن
الارض بدون الاشجار
يصح لان اسم الشجر يقع
على النبات على الارض
ولهذا يسمى بعد القطع
جذعا لا شجرا او كنه امتثني
الاشجار بمواضعها من
الارض فكان عقد الرهن
مشاؤا لما سوى ذلك الموضع
من الارض وهو معين
معلوم غيره شاع بخلاف
مالورهن الدار دون البناء
حيث لا يصح لان البناء اسم
للمبنى دون مكانه من الارض
فصار رهنا بجميع الارض
وهي مشغولة بذلك الراهن

الحيوانات * (فرع) * هل يحكم بقول النساء فيما يشهدون فيه من عيوب الاماء انه قديم قبل تاريخ
التبائع أم لا يسمع منهن في ذلك ويشهد في ذلك الحكماء أو الخاصون قال بعضهم ان كن طبيبات يسمع منهن
والا فلا يشهدن به الا الحكماء وهذا الصحيح * (تنبيه) * وطريق الحكم في ذلك ما ذكره بعضهم
في رجل ابتاع جارية من رجل ثم قام المشتري بريد الجارية وذكر أن بها آثارا يجب به اردها لم يكن
بينها البائع وقال البائع لم أعلم بها عيبا فشهد عند القاضي طيبان ان الآثار التي يساقها من مرة سوداء
دلت على ان ذلك من قروح عظيمة قديمة كانت منذ سنة أو نحوها وانه عيب يجب به الرد في عملها وشاور
الحكام في ذلك بعض المفتين فلم يترض شهادة الشهود وفي ذلك مغرر يجب التنبيه لان في قوله عن
الطبيبات انهما شهدا في الشقاق انه من مرة سوداء كانت منذ سنة وأنه عيب يجب به الرد في عملها فصارا هما
المفتيان بالرد وهو خطأ من العمل انما علموا ان شهدا بانه من داء قديم بها قبل امد التبائع ثم يشهد أهل
البصر من تجار الرقيق ونحاسهم بانه عيب بخط من ثمنها كثيرا ثم يفتي الفقيه بعد ذلك بجواب الرد وهذا أبين
من ان يحتاج فيه الى هذا التطويل لكني رأيت هذا المعنى قد كثر عند الحكماء لا ينكرونه بل قد بلغني عن
بعضهم انه قال لم نزل الشهادة تؤدي في هذا المعنى هكذا والشيوخ متوافرون ولا ينكرونه وقد رأيت جواب
جاهل لا اعتناء بالفتيا وقد أتني في فتاة ظهرت في دارمبية بالقرب من بئرها فقال يقال للشهود هل يجب بذلك
الرد فان قالوا يجب ردت فأت شعري ما الذي استفتي هو فيه اذا كان الشهود يستلون هل يجب الرد أم لا
وهذا انه في الغباوة واذا فشت الجهالة في الناس ظنت حقوقا حبت سنة ووقع لبعضهم أيضا في رجل قام
عند القاضي على قوم من الخاصين في خادم باعوه امة وظهرت بعماء عيوب قال القاضي فأمرت من وثقت بها
من النساء النظر اليها في تلك العيوب فاستبان بشهادة المرأة أن العيب قديم بماله ترددت على الخاصين
قال ابن سهل فقول القاضي حكاية عن المرأة انه عيب قديم بماله يرد جهل لا خفاء به صارت المرأة عنده
شاهدة وطبيبة ومفتية وليس اليها شيء من ذلك الا ان كانت طبيبة ماهرة في الطب فليسمع منها في قدمه
أو حدوته وأما أن تقول هي يجب به الرد ولا يجب فليس ذلك اليها ولا تستل عنه وانما الحكم اذا ثبت العيب
وقدمه بشهادة من يجوز شهادته فيه ان يسأل تجار الرقيق هل هو عيب فاذا شهدا بانه عيب بخط من الثمن

(العدل) اذا سلط على بيع الرهن كيف شاء فباع نصفه بطل الرهن في النصف الباقي للشيوع (وذكر) القاضي ان استحق بعض
الرهن شائعا يبطل وان كان مفروزا يبق الرهن في الباقي للشيوع (وقرض) المشاع جائز بان أعطاه ألقا وقال نصفها عندك مضاربة بالنصف
ونصفها قرض والمضاربة مع الشيوع جائزة (واختلفوا) في ان رهن المشاع هل يوجب سقوط الدين عنده لا كما أم لا قال الكرخي رحمه الله
نعم لا يسقط (وفي الجامع) رهن أم الولد أو مالا يجوز بيعه له أن يسترده قبل قضاء الدين لبطان الرهن لانه عقد ايطاع فيه معنى البيع فكان
محله ما يقبل البيع بخلاف رهن المشاع لانه محل الرهن لكونه محل البيع فكان الرهن منعقدا بصفة الفساد فيلحق بالجائز وهذا على خلاف
ما قاله الكرخي رحمه الله تعالى (زوائد) الرهن رهن عندنا كالولد والنهر اذا بقيت الى وقت الفكاك (وهلاك) الزوائد قبل الفكاك
لا يسقط شيئا (وغلة) الارض والدار والعبد لا يصير رهنا (ولا) يبطل الرهن بموت الراهن أو المرتهن أو بموته ما ويبقى رهنا عند الورثة
(وفي الولوالجي) الرهن اذا كان حيوانا فنفقته على الراهن وكذلك كسونه لان معظم النفقة في امساك الراهن فكانت النفقة عليه
وكذلك شربه وكذلك كسوة الرقيق وأجرة ظن ولد الرهن وسقى البستان وتلقيح نخيله ووجداده والقيام بمصالحه وأجرة الراعي وسواه كان

بالرهن فضل أولم يكن لان يده على الصورة أمانة فيكون بمنزلة المودع وجعل الا بق على المرتهن اذا كانت قيمة الرهن والدين هو ان
الحمل مضمون فيحتاج الى الاعانة ليرده على المالك وان كانت قيمة الرهن أكثر من الدين كان على الراهن مائة مدار الزيادة لان يده على الزيادة
كيد المودع فلا يلحقه الضمان بخلاف أجرة المسكن لان حق الحبس في السكك ثابت حقاً للمرتهن (وكذلك) مداواة الجراحات والقرح
والامراض فتقسم على قدر الأمانة والضمان كعمل الا بق (وفي البرزاي) ثمن الدواء وأجرة الطبيب على المرتهن (وذكر) القدوري
ان كل ما كان من حصة الأمانة فعلى الراهن (ومن) المشايخ من قال ثمن الدواء على المرتهن لا يلزم ان لو حدثت الجراحة في يده فلو عند الراهن
فعليه (وقال) بعضهم على المرتهن بكل حال (وقال) الفقيه الحارث ما كان عند المرتهن يجب عليه ثمن دوائه وأجرة طبيبه وما كان عند الراهن
ان لم يزد عند المرتهن حتى احتاج الى زيادة المداواة فالداء على المرتهن وليس كذلك لا يجبر عليه لان الراهن لا يجبر على المداواة وان أجبر على
النفقة فالمرتهن أولى ولكن يقال له (١٦٤) هذا قد حدث عندك فان كنت تريد اصلاح مالك فداؤه (وما) أنفق المرتهن على الرهن حال

غيبه الراهن فتعاطع فيه وان
كان بامر الحاكم وجهه له
دين على الراهن فهو دين عليه
كذا قال محمد رحمه الله تعالى
وهذا الكلام اشارة الى
انه بمجرد امر الحاكم لا يصير
دين عليه مالم يحمله ديناً عليه
كما صرح به وأكثر المشايخ
على هذا لان هذا الامر
ليس للزام حتم بل للنظر
وهو متردد بين الامر بين
الامر حسب سببه وبين الامر
ليكون ديناً والادنى أولى عالم
ينص على الاعلى (وعن)
أبي حنيفة رحمه الله تعالى
انه اذا أنفق عليه حال غيبة
الراهن بامر الحاكم يرجع
وان كان بحضرته بالامر
لا يرجع (وعن) أبي يوسف
رحمه الله تعالى انه يرجع
فيهما (وذكر) الناطقي
وما يجب على الراهن اذا

كثيراً أفتى الفقيه حيث نذر الرد وقد تقدم

(الباب الثلاثون في القضاء بالتناقض في الدعوى وفي دعوى الدفع والتناقض في النسب)

قال أبو الليث التناقض يمنع الدعوى لغيره كما يمنع لنفسه من أقر بعين لغيره فكذلك لا يملك أن يدعيه لنفسه لا يملك
أن يدعيه لغيره بوكالة أو وصاية (مسئلة) * برهن المدعي عليه على وكيل الخصومة أنه سبقت منه مساومة
أو استعارة أو استخدام أو نحوها زل من الو كالة لانه لو فعله عند القاضي لعزله والموكل على حقه لو شرط أن
قراره عليه لا يجوز (مسئلة) * المكرخي استأجر ثوباً واستعاره ثم ادعى انه لابنه الصغير يقبل * ذكر
فاضحان مسئلة الاستعارة وقال هذه الرواية التي تكون الاستعارة اقراراً بأن لملك للمستعير ولا تكون
اقراراً بالملك للمعير وتبين به ان اقراراً بأن لملك له فيه يمنع دعواه لغيره بيانه قال في الذخيرة مسئلة
الاستعارة عن أبي يوسف رحمه الله المبسوط ادعاه لنفسه ثم لغيره بوكالة تسمع اذ لا منافاة بين الدعوتين اذ وكيل
الخصومة قد يضيف الملك لنفسه على معنى ان له حق المطالبة ولو ادعى لغيره بوكالة ثم لنفسه لا يسمع لان ما هو
ملكه لا يضيفه الى غيره عند الخصومة فيمكن المناقاة وكذلك لو برهن انه لفلان آخر وكاله بخصومة فيه لا يسمع
اذ وكيل الخصومة من جهة زيد لا يضيفه الى غيره فيمكن التناقض بين الدعوى على وجه لا يمكن التوفيق
(مسئلة) * قال في فتاوى رشيد الدين أقر أنه لملك له فيه ثم ادعاه لنفسه يقبل ولو أقر أنه لملك فلان ثم ادعاه
لا يقبل لانه يبطال ملك الغير بخلاف الاول قال عماد الدين في فصوله في تحقيق هذا البحث وتلخيصه لو قال
ذواليد ايس هذا الى أومل كي أو لاحق لي فيه أو ما كان لي أو نحو ولا منازع ثم ادعاه أحد فقال ذواليد هو لي
فالقوله والتناقض لا يمنع لان اقراره هـ ذالم يثبت حقاً لا حجة اقراراً للجهول باطل والتناقض انما
يمنع اذا تضمن ابطال الحق على أحد فلو كان لذى البـ منازع حين قوله ذلك فهو اقرار بالملك في رواية لكن
القاضي يسأل ذا اليسدأ هو ملك المدعي فلو أقر به أمره بتسليمه اليه ولو أنكر يبرهن المدعي ولو أقر بما
ذكرناه غبرذى البذ ذكر في شرح الجامع ان قوله ليس لي أو ما كان لي يمنع من الدعوى بعد التناقض
وانما يمنع ذا اليسدأ على ما مر لقيام اليد

*(فصل) * قال في الفتاوى الصغرى مالى في بد فلان دار ولاحق ولم ينسبه الى رستاق ولا قر به ثم ادعى انه

فعله المرتهن أو مالى المرتهن اذا فعله الراهن فهو متعاطع (اذا) أخذ السلطان الخراج والعشر من المرتهن قبله
لا يرجع على الراهن لانه ان تعاطع فهو متبرع وان كان مكرها فقد ظلمه السلطان والمظلوم لا يرجع الاعلى الظالم انتهى (ويبيع)
ما يخاف الفساد عليه باذن الحاكم ويكون رهناً في يده والخراج على الراهن خاصة لانه مؤنة المالك فيكون على المالك (وفي المنتقات) الاب
اذا رهن من مال الصغير شيئاً بدين على نفسه ذكر أنه يجوز وان كان الرهن أكثر قيمة من الدين فهلك الرهن ضمن الاب قدر الدين دون
الزيادة بخلاف الوصي فانه يضمن قيمته والفرق ان للاب أن يتفجع بمال الصغير عند الحاجة ولا كذلك الوصي (وفي البرزاي) رهن الاب
متاع الصغير وأدرك الابن ومات الاب ليس للاب أن أخذه قبل قضاء الدين لان تصرف الاب لازم كتحريف الابن نفسه ويرجع الابن في مال
لاب ان كان رهنه لنفسه لانه مضطرب كغير الرهن (رهن) الوصي مال اليتيم والورثة كبار لا يجوز اذا كان الدين على الورثة الكبار لتصرفه
فيما هو ممنوع من التصرف فيه ولو كان الدين على الميت جاز قبل لا يجوز ولو كان على الميت أيضاً لانه اتلاف مال التركة وانه غير
جائز واذا هلك الرهن سقط الدين اذا كانت قيمة الرهن والدين سواء وان كانت قيمة الرهن أكثر فالزيادة أمانة وان كانت قيمته أقل

من الدين فلهما سقط من الدين بقدره وترجع المهر من المفضل من الدين (وعند الشافعي رحمه الله تعالى الرهن أمانة فإذا هلك لا يسقط من الدين شيء) وفي القنية رجل أجرداره وسأها إلى المستأجر ثم رهنها منه أنفسحت الجارة وصارت رهنا (ويجوز) أن يسافر بالرهن وإن كان له حل ومونة إذا كان الطريق أمنا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كالوديعه (وعند) محمد رحمه الله تعالى ليس له أن يسافر بالرهن وبالوديعه أيضا إذا كان له حل ومونة (قال) محمد رحمه الله تعالى ولو أراد ذلك يرفعه إلى القاضي حتى يكون هو الذي يأمره بذلك (استعار) شيئا لبرهنة ف رهن جاز له أن يأمره بقضاء الدين واسترداده وكذا إذا رهن شيئا ثم أقرب بالرهن لغيره لا يصدق في حق المهرين ويؤمر بقضاء الدين ورده إلى المقر له (ولو) رهن دار غيره فجاز صاحبها جاز كلوا عارها ابتداء (رده) مع باقي قيمته خمسة وقال كذلك قبضته وقال الراهن بل قبضته سليما قيمته عشرة وأما البيئنة فبيئنة الراهن أولى (وقال) برهان الدين صاحب الدين أولى ولو قال شاهد الرهن لا أدري بكم رهنة لا تقبل شهادته (وقال) ظهير الدين المرغيناني تقبل (اختلفا) في الرهن فقال الراهن الرهن غير هذا وقال المهرين بل (١٦٥) هذا هو الذي رهنته عندي

فأقول للمهرين انتهى كلام القنية (وفي البرازي) ألقى المهرين الخاتم المهرين في كبسه المخرق وضاع بالسنة وطبض من كل المفضل من الدين أيضا (قال) للمهرين أعطه للدلال ليبيع ونفذ حقه فدفعه إلى الدلال وهلك في يده لا يضمن المهرين (ولو) باع المهرين ما يخاف عليه الفساد من المتولد من الرهن كاللبن والتمر وكذا نفق كاللبن والتمر وكذا نفق الرهن إذا كان مما يخاف عليه الفساد باع به باذن القاضي ويكون ثمنه رهنا وإن باعه بلاذن القاضي ضمن وايسر للعاكم بيع الرهن إذا كان الراهن مفلسا عند الامام رحمه الله تعالى لأنه لا يرى الجور على الحر المديون (وفي القنية)

قبله حقا بالري في قرية لا تقبل بيئته قال المدعي لا بيئنة لي ثم برهن هل يقبل فيه روايتان قال في الماتقط يقبل لو وقف ولو قال المدعي لا يدفع لي ثم أتى بدفع قبل هو على هاتين الروايتين وقبل لا يصح دفعه وفاقا ذمعه لیس لی دعوی المدفع ومن قال لا دعوى لم يقبل لأن ثم ادعى لا تسامح كذا هنا والاول أصوب إذا دفع يحصل بالبيئنة على الدفع لا بدعوى المدفع فقوله لا يدفع لي بمنزلة قوله لا بيئنة لي * (مسئلة) * قال في الفتاوى الظهيرية لو قال لا دفع لي ثم جاء به نقد قبل هو على الخلاف فيما لو قال لا بيئنة لي وحلف خصمه ثم برهن يقبل عند أبي حنيفة لا عند محمد * (مسئلة) * قال في العدة المدفع من غير المدعي عليه لا يصح الا اذا كان المدعي عليه أحد الورثة فبرهن الوارث الاخر أن المدعي قال أنا مبطل يسمع وفيها أيضا جعل أمر امرأته بيدها على أنه لو لم تصل اليها نفقتها في وقت كذا فهي تطلق نفسها متى شئت فمضى ذلك الوقت فأرادت أن تطلق نفسها فاختلغا في وصول النفقة في ذلك فبرهنت أنه أقر أنه لم تصل اليها نفقتها قبل وتدفع دعواه ولو برهنت أنه أقر أنه لم يدفع اليها نفقتها لا يقبل لجواز أن وكيله دفع اليها وقبل يقبل في الوجوب لأن دفع وكيله كدفعه ألا يرى أنه لو حلف ليعطين فلانا حقه فأمر غيره فأعطاه برولو برهنت على طلاقات ثلاث وبرهن الزوج أنها أقربت بعد الطاقات الثلاث انها اعتدت وترزجت بآخر ودخل بها وطلقة ما وضعت هتأ وترزجته وهي امرأته اليوم فقد قيل هذا ليس بدفع والصحيح أنه دفع * (فرع) * الايضاح قال أبرأني المدعي عن هذه الدعوى فيسأل المدعي ألك بيئنة على المال فلو برهن يحلف المدعي على البراءة وإن لم يبرهن يحلف المدعي عليه أولا على دعواه المال فلو حلف المدعي عليه ترك ولو حلف المدعي على البراءة ودعوى البراءة أقرار بالمال عند المتأخرين لا عند المتقدمين وهو الأصح * (مسئلة) * لو برهن أنه ابن عم فلان الاخر يقبل في حق الدفع لا في اثبات النسب كما قد رهنوا ان القاتل فلان لا وليه لا يقبل في دفع الدية عنهم لا في ثبوت القتل من فلان قاله في الفتاوى الرشيدية * (مسئلة) * قال في جامع الفتاوى برهن على أنه ابن عم الميت وذكر النسب فبرهن خصمه ان جد الميت فلان غير ما بينه المدعي لو لم يقض بالاول لا يقضى بشئ للتعارض ولو قضى بالاول لا يقضى بالثاني كمسئلة تطليق امرأته يوم النحر بكوفة في هذه السنة وتحرر بقرنه بمكة يوم النحر في هذه السنة * (مسئلة) * امرأة محتاجة خاضعت عمها ليفرض لها النفقة ما لها فبرهن العم على رجل أنه

للمهرين بيع الرهن باجازه الحاكم وأخذ دينه إذا كان الراهن غائبا لا يعرف موته ولا حياته انتهى والله سبحانه وتعالى أعلم * (الفصل الحادى والعشرون في الكراهية) * (المكروه) عند محمد رحمه الله تعالى ما حرم ولم يملكه له عدم القاطع فنسبة المكروه إلى الحرام كنسبة الواجب إلى الفرض (وعند) أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى ليس بحرام لكنه اقرب إلى الحرام اقرب لانه اذا تعارض دليل الحل بدليل الحرمة يغلب جانب الحرمة على جانب الحل (لقوله) صلى الله عليه وسلم - لم اذا اجتمع الحلال والحرام يغلب الحرام على الحلال (وهذا) هو المكروه كراهية تحريم (وأما) المكروه كراهية تنزيه فالحلال اقرب كذا في الوقاية وشرحها (وفي) الجامع الصغير قال ويكره أكل لحوم الاتن والبانما (لما) روى عن جابر رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم - لم حرم لحوم الجر الا هلبة يوم نحيب - بر واذا ثبت حكم اللحم ثبت حكم اللبن لانه متولد منه والمراد بالكراهية هنا التحريم وكذلك أحوال الابل ولحم الفرس (وقالا) لا بأس بأحوال الابل ولحم الفرس (وتأويل) قول أبي يوسف رحمه الله تعالى في أحوال الابل انه لا بأس بها للتداوى (لما) في حديث جابر أنه قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم - لم عن لحوم الجر الا هلبة واذن في لحوم الخيل (ولابي) حنيفة رحمه الله تعالى قوله تعالى والخيل والبغال والحمير لتركبوها ولانه آله لا رهاب

العدو فيكره أكله الاحترام (وفي الوقاية) الا كل فرض ان دفع به هلا كه (وما جور عليه) اذا تمكن من صلاته قائما ومن صومه (ومباح) الى الشبع انز يدقونه (وحرام) فوقة الا لقصد قوة صوم الغدا ولا يستحق ضيقه (والا كل) والشرب والادهان والتطيب من انا ذهب وفضة حرام للرجال والنساء وحل من انا عرصا ص و بلور وزجاج وعقيق ومن انا مفضض وجاوسه على مفضض متقيما موضع الفضة (ولا) يلبس رجل حريرا الا قدرا أربعة أصابع ويتوسده ويغترشه (قال) صدر الشر بعة هذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى (لما) روى أن النبي صلى الله عليه وسلم جالس على مرفة حريرا (وقالا) يكره (قلت) المرفة بكسر الميم وسادة الاتكاء والله تعالى أعلم (ويابس) ما سده ابر يسر ولحمه غيره وعكسه في حرب فقط (وفي القينة) عن برهان الدين صاحب المحيط قال لبس الحر يرفق الدثار انما لا يكره عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانه اعتبر حرمة استعمال الحرير اذا كان يتصل ببدنه صورة وأبو يوسف رحمه الله تعالى اعتبر المعنى يعني اللبس قال رحمه الله تعالى فهذا تنصيص وبه قلت يعني به الشيخ (١٦٦) برهان الدين صاحب المحيط على ان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يكره لبس الحرير اذا لم يتصل

بجلده حتى لو لبسه فوق قميص من غزل أو نحوه ولا يكره عندنا فكيف اذا لبسه فوق قباء أو ثوبي آخر مخشوق أو كانت جبة من حرير بطانتها ليست بحرير وقد لبسها فوق قميص غزل وفي هذا وخصه عظمة في موضع عمت فيه البلوى ولكن تطالب هذا القول عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في كثير من الكتب فلم أجده سوى هذا (وقال) شمس الاثني الخاوي ومن الناس من يقول انما يكره اذا كان الحرير يمس الجلد وما لا فلا (وعن) ابن عباس رضي الله تعالى عنهما انه كان عليه جبة من حرير فقبل له في ذلك فقال أما ترى الى ما يلي الجسد وكان تحته ثوب من قطن (ثم) قال بديع الدين

أخوها وهو أولى بالنفقة عاها أو أنكرت المرأة ذلك فالعاضى يرى العم من النفقة ويقول لها ان شئت فرضتها على الاخ بخلاف ما اذا أثبت النسب من رجل لا قبل البيعة من الرجل ان الاخر أبوه قاله في المنتقى (فرع) * ادعى على رجل هو محمد بن علي بن عبد الله ثم ظهر ان اسم جده أحمد بن عبد الله لا تبطل الدعوى لجواز ان يكون لجده اسمان من الفتاوى الرشدية * (مسئلة) * ادعى اربا وقال لا وارث له غيري ثم ادعى ان معي وارثا آخر تسمع دعوى الارث اذا تناقض على نفسه لا يمنع صحة الدعوى لانه ادعى كل المال لنفسه ثم ادعى بعضه فقد ادعى أنقص من الاول فيسمع من الواقعات

(الباب الحادي والثلاثون في القضاء بشهادة العفاص والوكاه)

اذا جاء انسان وقال ان هـ ذه الاقطعة لي وسمى عددها ووصفها ووكاهها وهما المشدود وفيه وبه لا يستحقها به عندنا وان اصاب اقوله صلى الله عليه وسلم البيعة على المدعى واليمين على من أنكرك ولان به لا يعرف أنما له فان الاسماء والوصاف تشابه وقال مالك وأبو عبيدة يستحقها به لما روي في حديث أبي بن كعب اعرف عددها ووكاهها ووصفها فان جاء صاحبها فادفعها اليه قلنا أمر بالدفع الى مالكها فلا يعرف ذلك الا بصحة ونحن لا نشترط قيام البيعة على سقوطها منه وانما يشترط قيامها على كونه مال كها وهو يمكن * (مسئلة) * القول قول الملتقط اذا رفع الاقطعة ليردها الى مكانها ثم وضعهما في المكان الذي أخذها منه ان هلكت أو استهلكها غيره لم يضمن هذا اذا لم يبرح عن مكانها فان برح عن مكانها ضمن وعن محمد انه اذا مشى بخطوتين أو ثلاث خطوات ثم أعادها الى مكانها برى ولو تزع الخاتمة من أصـ جمع نائم ثم أعاده في تلك النومة برى انظر الخلاصة

(الباب الثاني والثلاثون في القضاء بقيام بعض أصحاب الحق عن البعض في الدعاوى والخصومات)

برهن عليه اني وفلانا الغائب اشتريناها ذامنه بكذا ونقدنا ثمنه فعلى قياس قول أبي حنيفة يحكم للحاضر بنصفه فاذا قدم الغائب كاف اعادة البيعة وعلى قول أبي يوسف يحكم بكاه للحاضر والغائب ويدفع الى الحاضر نصيبه ويدفع الباقي عند ثقة ولا يقسم حتى يحضر الغائب الشراء والابطال نصيبه فيه وصار نصيب الحاضر وهذا

الا ان الصحيح ما ذكرنا ان الكل حرام (وفي) شرح الجامع الصغير للزبدوي رحمه الله تعالى ومن الناس من أباح لبس الحرير بلا والديباح للرجال ومنهم من قال هو حرام على النساء أيضا وعامة الفقهاء على انه يحل للنساء دون الرجال اه والله سبحانه وتعالى أعلم وهذا آخر ما انتهى اليه تأليف مصنف رحمه الله تعالى ويليه تكملته ان شاء الله تعالى

(بسم الله الرحمن الرحيم) الحمد لله المتصف بالكمال المتزه من النقص في صفات الجلال وأفضل الصلاة وأتم السلام على نبيه النبي البدر التمام وعلى آله وصحبه الاثمة الاعلام صلاة وسلاما أرجو بفضلها ما حسن الختام (أما بعد) فيقول العبد العاجز الفقير الى مولاه الغنى القدير برهان الدين ابراهيم الخاقي الحايي العدوي الحنفي عامله الله بلطفه الحفي لما رأيت الكتاب المحكم الاحكام المسمى بلسان الحكم مشهورا في بلاد الاسلام ومقبولا عند العلماء الاعلام وقد توفي مؤلفه قبل الانعام عليه بركة الملك السلام وكان الناقص من فصوله الثلاثين تسعة فصول فأجبت أن أجمعها من كتب الاثمة المحول من غير أن أنصرف بنقص حرف ولا زيادة عما هو المكتوب في كتب السادة ومبرحت في كل فعل من الفصول بالاصل الذي هو منه منقول طالبا من الله تعالى الغفران وسائلا الدعاء بخير من

الاخوان وصرا بغيره من الزلل واصلاح ما يجدون في الخط من الخلل * (الفصل الثاني والعشرون من الفصول الثلاثين في الصيد والذبايح والاضحية) * (كتاب الصيد) * (رى) مسلم سهما فاصاب سهمه سهم مسلم آخر وماه فاصاب الصيد فقتله ان كان يعلم ان سهم الراعى الاول لا يباغ الصيد لولا اصابة السهم الثاني فالصيد للثاني وهو حلال وان كان يعلم انه يصيده كان الاول (وكذا) اذا رعى المجوسى بعد رعى المسلم فان زاد قوته ولم يقطع عن سنده فالصيد للمسلم وهو مكروه (ولا) يحل صيد البندق والمعرض والحجر والعصا (في الاصل) * (نوع آخر) * (رجل) رعى صيدا فوق عذ مجوسى فآخذه صاحبه ولم يكن من الوقت ما يقدر على ذبحه يؤكل هو المختار (وفي الاصل) هذا رواية عن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وأما في ظاهر الرواية فلا يحل لانه بمنزلة وقوعه عندنا * (نوع آخر) * رعى صيدا فغشى عليه ساعة من غير جراحة ثم ذهب عنه تلك الافة فآخذه آخر فهو لادخ (بخلاف) ما اذا جرحه جراحة لا يستطيع معها النهوض فلبث كذلك ما شاء الله ثم برى ورعى آخر حيث كان الصيد الاول (والفرق) أن في (١٦٧) المسئلة الاولى لم يأخذه الاول فصار

بمنزلة من نصب شبكة فوق
فيها الصيد والمالك غائب
ثم تخلص من الشبكة فرماه
رجل فأخذه فهو له وفي
المسئلة الثانية أخذ الاول
يبقاء أثر فعله فلا يملكه
(رجل) رعى أسدا أو
ذئبا أو خنزيرا أو ما أشبهه
ذلك لا يقصده الاصطلاح
وسمى فأصاب صيدا
مأ كول اللحم وقتله أكله
(وقال) زفر لا يحل (وان)
رعى جرادا أو سمكا وترك
التسمية فأصاب صيدا عن
أبي يوسف رحمه الله تعالى
روايتان روى ابن رستم عنه
انه لا يحل ما أصابه بدون
التسمية والمختار انه يؤكل
(ولو) رعى الى آدمى أو بقرة
أو بيل أو شاة أو معز أهلى
سمى فأصاب صيدا مأ كول
اللحم لا رواية لهذا في الاصل

بلا خلاف وذكر المسئلة في المبسوط وقال يذهب إلى في حق الحاضر لا في الغائب ولم يذكر خلافا * (مسئلة) *
في المنتقى عن أبي يوسف قال ذوالبيد هو لى ولغلان بغير ارت وقال المدعى هو لى ولغائب غير من سميته بغير
ارت فبرهن المدعى أن نصفه لى يقضى له بربعه اذا نصف الذى هو فى يد الحاضر هو بين المدعى وبين من زعم
انه شريكه انه فان ولو قال المدعى نصفه لمن سميته ونصفه لى فبرهن يقضى له بالنصف ولو قال ذوالبيد نصفه لغلان
وهو دفعه الى والنصف الاخر لا أدري لمن هو فقال المدعى نصفه لمن ذكرته ككلمات والنصف الاخر
وبرهن لا يقبل حتى يحضر فلان الغائب الدافع وفيه عن أبي يوسف رحمه الله يده دار باع نصفه من رجل غير
مقسم وأشهد له بالتبضع وباع النصف الاخر من آخر ثم استحوذ رجل نصف الدار فهو خصم للمشتريين
جميعا يأخذ من كل واحد نصف ما يده وبأيهما طفر فهو خصم يأخذ منه نصف ما يده ولو أجاز البيع الاول
لم أجعل بينهما وبين المستحق خصوم فتولو باع نصفه من رجل غير مقسوم وقبض للمشتري فالمدعى خصم
للمشتري والبائع يأخذ من كل منهما نصف ما يده ولو قال البائع أنا أسلم اليك ما يده من الدراهم وهو
النصف غير مقسوم جاز ذلك ولا خصومة بينهما وبين المشتري وكذا لو كان هذا فى كرين من طعام فى يد رجل
فباع منهما كرا ودفعه فاستحوذ رجل نصفه فانه خصم للبائع والمشتري وعن أبي يوسف لو باع نصف الدار
غير مقسوم ولم يقبضه المشتري حتى ادعى النصف فالخصم فيه البائع لا المشتري ويقضى للمدعى على البائع
بنصف الدار ويقال للبائع سلم للمشتري نصف الدار كذا فى الفتاوى الرشيدية * (مسئلة) * قال فى
المنتقى له دين عليهم فبرهن على أحدهما والاخر غائب قال أبو حنيفة أقضى بالمال وقال أبو يوسف أقضى
بهما على ما لو كانا شريكين فيما عاها واذكر هذه المسئلة فى المحيط وقال أبو حنيفة أقضى بالمال عليهما كذا
فى الاقضية * (فرع) * لو كفل كل منهما ما له الاخر بأمره ينتصب الحاضر خصما للغائب اذا ما يده
على الكفيل عين ما ثبت على المكفول منه اذ ثبت له حق الرجوع به فيكون خصما عن الغائب لولو كان
بلا أمره اذا ما يده على الكفيل ليس بسبب ما يده على الغائب الا يرى انه لا يرجع به على الغائب فلا
ينتصب خصما عنه وقوله أو كان الاصيل كفيل عن الحاضر والغائب كفيل عنه فيه نظر اذ يجوز أن
يكون المال على الاصيل دون الكفيل كما قبل الكفالة بخلاف ما لو كان الاصيل على الغائب والحاضر

(ولا بى) يوسف رحمه الله قولان فى قول يحل وفى قول لا يحل واليه أشار فى الاصل (ولو) أرسله الى صيد وهو يظن انه شجر أو انسان فاذا هو
صيد يؤكل (وفي الاصل) سمع حسا فظن انه حس صيد فرماه أو أرسل كلبه فأصاب صيدا ان كان ذلك الحس حس صيد لا بأس به وان كان
حس انسان أو غيره من الاطيار لا يحل (وفي الفتاوى) دجاجة لرجل انفلتت وتعلقت بشجرة لا يصل اليها صاحبها فرماها ان خاف عليها
الموت تؤكل وان لم تكن بهذه المثابة لا تؤكل وأصل هذا فى صيد الاصل (ما) فوحش من الاهليان يحل بما يحل به الصيد حتى لو نذا البعير
أو البقرة فرماها بآلة جراحة وأصاب الجراحة تبايتها فمات منها حل وفى الشاة خارج المصر تحل وفى المصر لا تحل (وفي الفتاوى) فى باب النون
رجل له حمامة فرماها أو رعى غيره فهذه اهلى وجهين ان كانت لا تهتدى الى منزله أو كانت تهتدى فى الوجه الاول يحل أكلها وأصاب المذبح
أو أصاب موضعاً آخر لانه يحترق من الذكاة الاختيار به وفى الوجه الثانى ان أصاب المذبح حل وفى موضع آخر قيل يحل مطلقا (والشاة)
لو سقطت فى بئر فطاعت تحل (وقال) الحسن بن زباد لا تحل (وذكره) فى فتاوى القاضى الامام مطلقا من غير ذكر الخلاف (وقال) المتردى
فى البئر اذا رماء فادما حل أكله وان أصاب السهم طائفها أو قرنمها فادى حلت (ولو) أصاب موضع اللحم ولم يخرج الدم ان كانت الجراحة

كبيرة حلت وان كانت صغيرة قبل تحمل وقبل لا تحمل * (نوع في السمك) * (وفي الاصل) السمك الذي مات في الماء بغير آفة وهو الطافي لا يؤكل وان مات بآفة وهو أن ينحسر عنه الماء أو طفا على وجه الأرض أو وجد في بطن طير أو سمك أو برية أخرى في الماء واضطر الصيادون بجماعة منها إلى مضيق فنراكم فهلك أولدغته حية أو أصابته حديد أو ألقي في الماء شئ فأكله ومات يؤكل ولا يحمل أكل ما في الماء إلا السمك (وفي الفتاوى) إذا قتله حرام الماء أو برده لا يؤكل عند أبي حنيفة رحمه الله كالطافي (وعند) محمد يؤكل وهذا أرفق بالناس (وفي التجريد) لم يذكر الخلاف ولكنه قال فيه روايتان (سمكة) بعضها في الماء وبعضها في الأرض ميتة فان كان الرأس خارج الماء أكل وان كان في الماء ان كان الماء ان كان ماء على الأرض قدر النصف أو أقل لم تؤكل وان كان ماء على الأرض أكثر من النصف أكلت (السبب) إذا رمى به الرجل في الماء فتعاقبت به سمكة ان رمى به خارج الماء في موضع يقدري على أخذه فاضطرت فوقه في الماء ملكه وان انقطع الحبل قبل أن يخرج من الماء لا يملكه وعلى هذا إذا (١٦٨) أرسل السكاب أو رمى يعرف من هذا الفصل * (نوع فيما يؤكل وفيما لا يؤكل) * (وفي) شرح

الطماوى لا يؤكل ذوناب من السباع (بيانه) الاسد والذئب والحر والفهد والثعلب والضبع والكلب والسنور الالهى والبرى والفيل وسباع الهوام أيضا (بيانه) الضب والبربرع وابن عرس والسحاب والفيل والسمور والدلق (والهوام) التي سكناها في الأرض (بيانه) الفأرة والوزغة والقنفذ والحيات وجميع هوام الأرض إلا الارنب فإنه يحل أكله (وذو) مخالب من الطيور (بيانه) الصقر والعقاب والبارى والشاهين وما أشبه ذلك (وفي) الفتاوى الصغرى ما لا دم له كالزنبور ونحوه لا يؤكل إلا السمك والجراد والعقرب ونحوه يؤكل ويكره الغراب وهو الذي

كفيل عنه اذ لم يجز أن يكون المال على الكفيل لا الاصيل وكان من ضرورة وجوب المال على الكفيل وجوبه على الاصيل فينتصب الخصم من الغائب ومن جاحسه عن محمد رحمه الله فمن باع منه ما بالف على ان كلامهما كفيل عن الآخر فبرهن على أحدهما أن له عليه وعلى فلان الغائب ألفا وكل منهما كفيل عن الآخر بامره فانه يحكم على الخصم بالف نصفه أصالة ونصفه كفالة ولو حضر الغائب قبل أخذ الألف لم يكن للبائع أن يأخذ من حضر الا الخمس المائة الاصلية اذا الحكم على كفيله حكم عليه والحكم على المكفول عنه ليس بحكم على الكفيل وفيه له عليه ألف وكفيل به بامره فبرهن على الاصيل أن له عليه كذا وفلان كفيل به بامره يقضى على الاصيل ولا يكون هذا قضاء على الكفيل فلو لاقى الكفيل ليس له أن يأخذ منه شيئا قبل أن يعيد البينة ولو برهن على الكفيل أو لا بغيبة الاصيل وأثبت كفالته بامره ثبت المال عليه وعلى الغائب وينتصب الكفيل خصما عن الاصيل أما الاصيل فلا ينتصب خصما عن الكفيل من النوازل

(الباب الثالث والثلاثون في القضاء بما تسمع فيه الشهادة بلا دعوى)

الشهادة بعق الامت وبالاتفاق تقبل حسبة بلا دعوى ولا يشترط حضور المرأة والامتن ولكن يشترط حضور الزوج والمولى قال في شروط الخلواني تحضر المرأة ويشير اليها * (مسئلة) * لو شهد أنه أبان امرأته فلانة فقالت لم يطلقني وقال الزوج ليس اسمها فلانة وشهد أن اسمها فلانة فالقاضي يفرق بينهما بما يثبت له عنق الامة فلو شهد أنه حررها وأن اسمها كذا وقالت لم يحررني فالقاضي يحكم بعتقها والشهادة بحرمة المصاهرة والا يلاعوا الظاهر بدون الدعوى تقبل بشرط حضور المشهود عليه وقيل لا تقبل بدون الدعوى في الإيلاء والظهار والشهادة بالوقف بدون الدعوى قبل تزويق قبل تقبل لان الوقف حق الله وهو التصديق بالغلة فلا يشترط فيه الدعوى كطلاقه فتق الامة والشهادة بعق القن لا تقبل عند أبي حنيفة بدون دعواه خلافا لهما * (تنبيه) * قال في الفتاوى الرشيدية ان خلاف أبي حنيفة في الشهادة بالعتق الحاصل من جهة ولاه أما لو شهد أنه حرر الاصل تقبل بلا دعواه وفاذا الشهادة بحرية الاصل شهادة بحرية أمه والشهادة بحرية أمه شهادة بحرمة الفرج وهي حق الله فتقبل حسبة كمالى الطلاق وعتق الامة قال في شرح الجامع الصغير الصحيح ان دعوى القن شرط وعند أبي حنيفة في حرية الاصل أيضا والتناقض لا يمنع صحة الدعوى والشهادة

يا كل الجيف والنجاسات (وفي) فتاوى الولوالجي أكل الهدم لا بأس به لانه ليس بذى مخاب من الطيور (وفي) فتاوى القاضي الامام لافي لا يؤكل الخفاش لانه ذوناب (ولا) بأس بالخطاف والقمرى والسودانية والزرزور والعصافير والفاخنة والجراد وكل ما ليس له مخالب يخطف بمخابه (وجار) الوحش يؤكل بخلاف الالهى والبغل لا يؤكل ويكره لحم الخيل عند أبي حنيفة رحمه الله وفي الكراهة وايشان والاصح كراهة التحريم ولبنه كلعنه وما يتصل بهذا كالجلالة ويكره أكل لحوم الابل الجلالة (وفي النوازل) لو أن جديا غذى بلبن الخنزير فلا بأس باكله (فعلى) هذا فالو لا بأس باكل الدجاج الذي يخطأ ولا يتغير لحمه والذي روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال تحبس الدجاجة ثلاثة أيام كان للتمزيه وانما يشترط ذلك في الجلالة التي لا تأكل الا الجيف وأما ما يخطأ كما اذا تناول النجاسة والجيف ويتناول غيرها على وجه لا يظهر أثر ذلك في لحمها فلا بأس باكله (وفي) شرح الشافى في الابل تحبس شهورا وفي البقر عشرين يوما وفي الشاة عشرة أيام وفي الدجاجة ثلاثة أيام (وقال) الامام السرخسى الاصح انهم تحبس الى أن تزول الرائحة المنتنة (وفي المنتقى) المذكور والجلالة التي تقرب ويوجد منها ربح منتنة فلا يؤكل لحمها ولا يشرب لبنها والعمل عليهم اوتلاك حالها ويكره بيعها وهبتها (وفي) فتاوى البقالى عرقها نجس والله أعلم

(كتاب الذبائح) (وهو مشتمل على فصلين الأول في مسائل الذبح والثاني في مسائل النسيئة) * (الفصل الأول) * وفي مختصر القدوري ذبيحة المسلم والكتابي حلال ولا تؤكل ذبيحة المجوسي والمرند والمرندة والوثني والمحرم من الصيد (وفي الأصل) نهو المجوسي أو تنصر حلت ذبيحته (المولود) بين الكتابي والمجوسي ذبيحته حلال ولو كان حربيا (وفي) فتاوى القاضى الامام ذبيحة اليهودى والنصراني حلال وان كان حربيا الا أن يسمع منه انه يسمى عليه المسبح فاذا سمع منه ذلك لا تحل لانه اهل به لغير الله (وقال) بعض اصحاب الشافعى رحمه الله انها تحل (ولا) تحل ذبيحة المرتدون ارتد الى دين اهل الكتاب (والمرأة) كالرجل في الذبح والصبي الذي يعقل ويضبط كالبالغ (ويستحب) توجههما في الذبح الى القبلة ويكره ان تتخضع الشاة اذا ذبحت (ولا) بأى باكل الذبيحة (١٦٩) منها (لما) روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه نهى ان

تتخضع الشاة اذا ذبحت قبل أن تسكن وقبل أن تبرد وقيل هو أن يبالغ في الذبح حتى يبلغ النضاع وهو عرف في العنق فيكره لان فيه زيادة مشقة من غير حاجة ويكره أن يجرها الى ذبحها وان يحدد الشفرة بعدما أضجها (جنس آخر) وفي الجامع الصغير لا بأس بالذبح في الحلق كاه أعلاه وأوسطه وأسفله (ولا) بأى باكل الجزر واذا ذبح ذبحا ولم يخرق الشاة والبقرة اذا خمرتا ولم يذبحا يكره ذلك (وفي) بعض النسخ لا يستحب (وفي) فتاوى القاضى الامام السنة في الابل النحر وهو قطع المزوق من أسفل العنق عند الصدر والسنة في الشاة والبقر الذبح (فان) ذبح الابل ونحر الشاة والبقرة جزأيا (اقوله) صلى الله عليه وسلم ما أنهر الدم وأفرى الاوداج فكل

لا في حرية الاصل ولا في المتق العارض * (مسئلة) * قال في المحيط لا يحلف على عتق القن حسبة بدون الدهوى وفاقا في عتق الامة والعلاق بدون الدعوى قبل يحلف وقيل لا فينبأ ل عند الفتوى وشهادة رمضان بدون الدعوى تقبل عندهما وينبغي أن يشترط الدعوى عند أبي حنيفة وقيل يشترط لفظ الشهادة وقيل لا في شهادة الفطر والاخصى يعتبر لفظ الشهادة كذا في الفتاوى الظهيرية

(الباب الرابع والثلاثون في القضاء في تحديد العقار ودهواه وما يتعلق به) يكتب في الحد ينتهى الى كذا أو يلاصق كذا ولا يكتب وأحد حدوده كذا قال أبو حنيفة ولو كتب أحد حدوده دخله أو الطريق أو المسجد فالبيع جائز ولا تدخل الحدود في البيع اذ قصد الناس اظهار ما يقع عليه البيع لكن أبو يوسف قال البيع فاسد اذا الحدود فيه تدخل في البيع فاخترنا ينتهى أولي أو يلاصق نحرزا عن الخلاف ولان الدار على قول من يقول يدخل الحد في البيع هو الموضع الذي ينتهى اليه فاما ذلك الموضع المنتهى اليه فمجرد جعل حد او هو داخل في البيع وعلى قول من يقول لا يدخل الحد في البيع فالمنتهى الى الدار لا يدخل تحت البيع ذلك عند ذلك كقولنا حدوده تدخل في البيع وفاقا من شروط الحاكم * (مسئلة) * بعد ذكر الحدود يقول بحدوده وحقه لانه لو لم يذ كر الحقوق لا يدخل الطريق والمسبل فيتمطل عليه الانتفاع فلا يفيد استحقاق الدار ولا ينبغي أن يذ كر الدار بطريقه ومسبل مائل لو كان باب الدار والميزاب على طريق العامة يصير مدعى ذلك الموضع غايكه لنفسه وهو لم يجز اذ طريق العامة لا يملكه أحد قاله في الاضية * (مسئلة) * لا يكتفى بذكر الحدين ويكتفى بثلاثة فيجعل الرابع باراء الثالث حتى ينتهى الى مبدأ الحد الاول والشهادة كالدعوى فيما مر من الاحكام قاله في المحيط * (فرع) * لو كان الحد الرابع ملكا لرجلين لكل منهما أرض على حدة فذكر في الحد الرابع لزيد ملك فلان ولم يذ كر الاخر معه وكذا لو كان الرابع لزيد أرض ومسجد فذكر الارض لا المسجد يجوز وقيل الصحيح انه لا يصح الفصلان اذ جعل الحد الرابع كله لزيد ملك فلان فاذا لم يكن كله ملك فلان فدعواه لم تتناول هذه الحدود فلا يصح كالمغلط في أحد الاربع بخلاف سكوته عن الرابع قاله في الفتاوى الظهيرية * (مسئلة) * شهدا بحدود ثلاثة وقال لا تعرف الرابع تجوز شهادتهما كالمغلط في الرابع أحد حدودها أو كلها متصل بملك المدعى هل يحتاج الى ذكر الفاصل قبل لا يحتاج ولو كان متصلا بملك المدعى عاينه وقيل لو كان المدعى أرضا فكذلك وان بيتا أو منزلا أو دارا فلا حاجة الى ذكر الفاصل والجدار فاصل ولو شهدا أن الحد الرابع متصل بملك المدعى لم يذ كر الفاصل في الاراضى أيضا ولو ذكر الفاصل وحكم بالمدعى هل يدخل الفاصل في الحكم ففي فوائد شيخ الاسلام برهان الدين اشارة الى أنه يدخل وكذا وقعت في الفتاوى كتب في صدق

(٢٢ - معين الحكم) (شاة) ذبحت من قفاها ان قطع الحلقوم والوداج والمرى وقبل أن تغوث الشاة لا بأس باكلها (وان) ذبح الشاة بسن أو ظفر غريم مزوع لا يحل أكلها (واذا) ذبحت بظفر مزوع أو سن مزوعة أو قرن أو عظم فانهر الدم وأفرى الاوداج يحل عندنا (شاة) ذبحت فقطع منها نصف الحلقوم ونصف المرى لا تؤكل وان قطع الاكثر من الحلقوم والوداج والمرى تؤكل (واختلفوا) في تفسير الاكثر فعن أبي حنيفة رحمه الله اذا قطع الثلاثة من العروق الاربعة أى ثلاثة كانت تحل وان ترك قطع واحد منها لا تحل (وقال) أبو يوسف رحمه الله ان قطع الحلقوم والمرى وأحد الودجين تحل والله تعالى أعلم (جنس آخر) قال الامام السرخسى لو ذبح الشاة من المذبح فلم يسلم منها الدم اختلف المتأخرون قال أبو القاسم الصغار لا تحل وقال أبو بكر الاسكاف لا بأس به (وفي النوازل) رجل ذبح شاة أو بقرة ان تحركت بعد الذبح ونحر منها دم مسطوح تحل وكذا ان تحركت ولم يخرج الدم أو خرج الدم ولم تحرك ولم يخرج الدم لا تحل

(هذا) اذالم يعلم حياته اوقت الذبح فان علمت حلت وان لم تتحرك (وفى) شرح الطحاوى خروج الدم لا يدل على الحياة الا اذا كان يخرج
يخرج من الحى وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وهو ظاهر الرواية (رجل) ذبح شاة مريضة ولم يتحرك منها شئ الا انها قال محمد بن سامة
ان فتحت فاهم لا تؤكل وان ضمته تؤكل وكذا فى العين ان فتحتها لا تؤكل وان ضمتها تؤكل (وفى) الرجل ان قبضت رجلاه تؤكل وان
مدتها لا تؤكل (وان) نام شعرها تؤكل وان قام لا تؤكل (هذا) اذالم يعلم حياته اوقت الذبح ولم يخرج الدم ولم تتحرك أما اذا وجد خروج
الدم والحركة فقد ذكرناه (الصبيد) اذا بقي فيه من الحياة قدر ما يبقى في المذبوح بعد الذبح فهو هنا أربع مسائل (احداها) ما ذكرنا
(والثانية) الذئب اذا قطع بطن شاة (١٧٠) وبقي فيها من الحياة ما يبقى في المذبوحة (والثالثة) الكباب المعلم اذا أخذ الصبيد وجره وبقي فيه

ما يبقى في المذبوح بعد الذبح
(والرابعة) اذ ارعى صبيدا
فصابه وبقي فيه من الحياة
قد ما يبقى في المذبوح بعد
الذبح الاولى والثانية عندهما
لا يقبلان الذكاة حتى لو
ذكاهما لا يحل (واختلف)
المشايخ على قول أبي حنيفة
ولا صح انهما يقبلان الذكاة
حتى لو ذكاهما يحل ذكره
الفقيه أبو الليث في مختلفاته
والثالثة والرابعة لا يقبلان
الذكاة حتى يحل حتى لو
وجد المالك فلم يذكه
لا يحرم (وأبو) حنيفة رحمه
الله فرق بين الثالثة والرابعة
وبين الاولى والثانية
(وذكر) الامام السرخسى
اداعلم أنها كانت حية حين
ذبحت حل أكلها سواء
كانت الحية فيها يتوهم
بقاؤها أو لا يتوهم بقاؤها
(وقال) أبو يوسف رحمه الله
ان كان يتوهم أنها تعيش
يوما أو أكثر تحل (رجل)
شق بطن شاة فاخرج ولدها

الشراء أحد حدوده دار البائع والفاصل جدار رخص فالجدار الفاصل بان يكون في فوائده اشارة الى أنه
لا يشتري ولو كان المدعى أرضا وذكروا أن الفاصل شجرة لا يكفي اذا الشجرة لا تحيط بكل المدعى به والفاصل
يجب أن يكون محيطا بكل المدعى به حتى يصير معلوما * (فرع) * قال فى المحيط لو جعل الحد طريق
العام لا يشترط فيه انه طريق القرية أو البلدة لان ذكر الحد لا اعلام ما ينتهى اليه المحدود وقد حصل العلم
حيث انتهى الى الطريق وفيه الطريق يصلح حدا ولا حاجة فيه الى بيان ما له وعرضه الاعلى قول شمس
الاعنة السرخسى فانه قال يبين الطريق بالذراع والنهر لا يصلح حدا عند البعض وكذا السور وهو رواية
عن أبي حنيفة رحمه الله وظاهر المذهب انه يصلح حدا والخندق كالنهر قال فى الفتاوى الرشيدية عند
أبي حنيفة رحمه الله سور المدينة والنهر والطريق لا يصلح حدا لانه يزيد وينقص وربما يخرب السور ولا
يبقى وعسى يترك السور في هذا الطريق واجراء الماء في هذا النهر وعندهما يصلح حدا واختار شمس
الاعنة الاورجندى قولهما * (فرع) * بين حدود الدار ولم يبين انه كرم أو أرض أو دار وشهدا
كذلك قيل لا تسمع الدعوى ولا الشهادة وقيل تسمع لو بين المهر والمحلة والموضع وقيل ذكر المصر والقرية
والمحلة ليس بالآزم قاله فى الذخيرة * (مسئلة) * من الجامع والفتاوى ادعى سكنى دار أو نحوها وبين
حدوده لا يصح اذ السكنى نقل فلا يحسد قال فى فتاوى رشيد الدين وان كان السكنى نقلا لكان لما اتصل
بالأرض اتصالا تاما كان تعريفا بما به تعرف الأرض اذ فى سائر النقلات انما لا يعرف بالحدود ولا مكان
احضاره فبستهغنى بالاشارة اليه عن الحد اما السكنى فنه لا يمكن لانه مركب فى البناء أثر كيب قرارا فالحق
بما لا يمكن نقله أصلا * (مسئلة) * الشاهد لو أخطأ فى بعض الحد ثم تدارك وأعاد الشهادة وأصاب قبلت
شهادته لو أمكن التوفيق سوا عند ارك فى المجلس أو فى مجلس آخر ومعنى امكان التوفيق أن يقول كان
صاحب الحد فلانا الا انه باع داره من فلان آخر وما علمنا به أو يقول كان صاحب الحد بهذا الاسم الا أنه
سمى بعد ذلك بهذا الاسم الا آخر وما علمنا به وعلى هذا القياس فافهم أصله من شرح الجامع هذا اذا ترك
الشاهد أحد الحدود أو غلط فلو ترك المدعى أحد الحدود أو غلط فحكمه كالشاهد جلة فانه فى المحيط
والذخيرة وفى فتاوى رشيد الدين لو غلط الشهود فى الحد الرابع ثم ذكر راعى وجه الصواب وقالوا هذا
هو الشهادة بالدعوى الاولى لا يقبل للتناقض

* (الباب الخامس والثلاثون فى القضاء بالاشارة والنسب والتعريف فى الدعوى والشهادة) *
اعلم ان الاشارة فى وادعاهما من أهـم ما يحتاج اليه فى الدعوى قطعا للاحتمال حتى قالوا لو كتب فى المحضر
حضر فلان بمجلس الحكم وأحضر معه فلانا فادعى هذه الدعوى لا يفتى بصحة المحضر وينبغى أن يكتب على هذا

وذبح الولد ثم ذبح الشاة ان كانت الشاة لا تعيش من الشق لا تحل وان كانت تعيش تحل (بقرة) عمر عليها الولادة فادخل رجل الذى
يده فى موضع الولادة فذبح الولد أو جرح فى غير موضع الذبح ان ذبح يحل ولا يشك وان جرحه ان كان لا يقدر على ذبحه يحل (رجل) له شاة
حامل أراد ذبحها ان تقاربت الولادة يكره ذبحها وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله بناء على أن الجنين لا يذك كذب كذا الام عنده (قصاب) ذبح شاة
فى ليلة مظلمة فقطع الاعلى من الحلقوم أو أسفل منه يحرم وفى محل الذكاة ذكذكرناه * (الفصل الثانى فى التسمية) * (وفى) الجامع الصغير
يكره أن يذكر اسم الله تعالى مع اسم غيره عند الذبح (وهى) على ثلاثة أوجه منها ما يحرم ويكره ومنها ما لا يحرم ولا يكره
(أما) الاول فهو أن يذكر اسم الله تعالى واسم غيره على وجه العطف والشركة نحو أن يقول بسم الله واسم فلان أو بسم الله ومحمد رسول
الله (والمكره) ان يذكر اسم الله وغيره مع اسم غيره على وجه العطف ولا شركة نحو أن يقول بسم الله محمد رسول الله (وأما)

الذي لا يكره ولا يحرم فهو أن يكون من مفضلاته صورة أو معنى قبله أو بعده بان يقول اللهم تقبل عن فلان (وفي الفتاوى) لو قال بسم الله
ومحمد رسول الله بالخلف لا تحل وبالرفع يحل ولم يذكر النصب وفي روضة الزندوستي النصب كالحلف لا تحل (ولو) قال بسم الله صلى الله على
محمد يحل والاولى ان لا يفعل (ولو) قال بسم الله صلى الله على محمد مع الواو يحل (ولو) قال بسم الله واسم فلان أو باسم فلان لا يحل هو المختار
(وفي الروضة) لو قال بسم الله بنام فلان قال أبو بكر يجوز ما قلنا (ذبح) ولم يظهر الهاء في بسم الله ان قصد كرام الله يحل وان لم يقصد وقصد
ترك الهاء لا يحل * (نوع آخر) * (رجل) سمي عند الذبح ان أراد به التسمية على الذبح يحل وان أراد به التسمية على غير الذبح لا يحل كالرجل
اذا سمع الاذان فلما قال المؤذن الله أكبر قال هو الله أكبر وشرع في الصلاة لا يصير شارعا (١٧١) في الصلاة وان لم يكن له نية في التسمية

تحل (وكذا) اذا ترك التسمية
ناسيا (وتشترط) التسمية
في ذبح الجار للطهارة (وفي
الاصل) التسمية عند الذبح
شرط وفي الاصطلاح عند
الارسال والرمي (واذا)
نصب الحديدة لاخذ الظبي
تشترط التسمية عند الوضع
(وقد) ذكر صاحب المحيط
نصب منجلا صيد حمار
الوحش ثم وجد مجروحاه
ميتا لا يحل (قال) الشيخ
رحمه الله وهذا الجواب انما
يحمل على ما اذا قعد عن
الطلب لما أنه في الرواية
الآخرى اعتبر التسمية عند
النصب (ولو) أضحج شاة
وأخذ السكين وسمى ثم
تركها وذبح شاة أخرى
وترك التسمية عامدا لا يحل
(ولو) رمى سهمها الى صيد
وسمى فأصاب آخر أو أرسل
كلبه الى صيد وسمى وترك
السكاب ذلك الصيد وأخذ
غيره يحل (ولو) ذبح تلك
الشاة ثم ذبح بعدها أخرى

الذي أحضره معه لانه بدونه يوهبسم انه أحضر وادعى على غيره وكذا عند ذكر الخصمين في أثناء المحضر لابد
من ذكره هذا فيكتب المدعي هذا والمدعى عليه هذا وكذا لو ذكر الخصم في المحضر أو السجل باسمهما
وأشير اليهما بأن يكتب مثلا وقضيت لهذا هذا على أحمد هذا لا يذكر المدعي والمدعى عليه فليكتب قضيت
لحمد هذا المدعى على أحمد هذا المدعى عليه واذا كتب عند ذكر شهادة الشهود وأشاروا الى المتداعيين
هذين لا يفتي بعهته اذا لشارة المعتبرة هي الاشارة عند الحاجة اليها وإعلامهم وأشاروا الى المدعى عليه عند
الحاجة الى المدعى وأشاروا عند الحاجة الى الاشارة الى المدعى عليه وذلك اشارة الى المتداعيين واسكنها غير
معتبرة فلا بد من بيان ذلك بأبغ الوجوه وعن هذا قالوا لو كتب في ملك الاجارة الطويلة أجرة فلان من فلان
أرضه بعد ما جرت المبايعه الصيغة بينهما في الاشجار والدراجين التي في هذه الارض لا يفتي بعهته الصل وكذا
لو كتب بين المتعاقدين كان بينهما لا يفتي بعهته الصل لجواز ان الاشجار كانت للمستهأجر ببيعها من المؤجر
ثم استأجر الارض وعلى هذا التقدير لا يصح اجارة الارض وهذه اجارة الارض بعد ما جرت المبايعه الصيغة في
الاشجار بينهما كما كتب في الصورة الاولى وبعد ما جرت بين المتعاقدين كما كتب في الصورة الثانية لانهم
متعاقدان وينبغي أن يكتب أجرة الارض منه بعد ما باع المؤجر الاشجار منه انظر دقائق الاعراب والخلاصة
* (مسئلة) * برهن أنه وارث فلان الميت لا يحكم بوراثة مالم يبينوا سبب الوراثه ولو أقام بينه وشهدوا ان
قاضي بلد كذا أشهدنا على حكمه ان هذا وارث فلان الميت لا وارث له غيره وقالوا لا ندري بأي سبب حكم
فالقاضي الثاني يحمله وارثا لان حكم القاضي محمول على الصحة ووافقه الشرع وكذا في السجل وكتاب القاضي
ولو كتب السجل موجز ثابت عندي من الوجه الذي ثبت به الحوادث الشرعية والنوازل الحكمية لا يفتي
بصحة السجل مالم يبين الامر على الوجه وقيل يفتي بعهته قالوا وكذا يكتب بقوله وشهد الشهود على موافقة
الدعوى وذكر الامام النسفي في نسخة حكمه كتابه شمس الاثمة الحلواني مع قاضي غايسية ورده المحاضر والسجلات
بهذا ونقل عن شمس الاثمة انه كان يقول كيف يكتب بقوله وشهدوا على موافقة الدعوى والمدعى يقول
المدعى به ما سكتي والشاهد يقول المدعى به ما كالت المدعى فلا يكون بينهما موافقة قال والمختار في هذا الباب أن
يكتفي به في السجلات دون المحاضر لان السجل يرد من مصر آخر فلا يكون في التدارك حرج أما في المحاضر
فيمكن التدارك من الخلاصة قالوا يكتب في محضر الدعوى وشهدوا عقب دعوى المدعى وكذا يكتب وعقب
الجواب بالانكار من المدعى عليه كلابن انهم شهدوا قبل الدعوى أو على الخصم المقر بالشهادة على المقر
لا تسمع الا في مواضع معدودة * (مسئلة) * قال في الفتاوى الرشيدية لو أخبرت امرأة انها فلانة بنت
فلان لا يحل للشاهد أن يشهد باسمها واسمها لان تعريف المرأة الواحدة والرجل الواحد لا يكفي ولو عرفها

فقط ان تلك التسمية تكفي لا تحل (والسهم) اذا أصاب الصيد وغيره أو أخذ السكاب ذلك الصيد وغيره حل السك (ولو) نظر الى قطع من
الغنم فأخذ السكين وسمى ثم أخذ من شاة وذبحها بتلك التسمية لا تحل (ولو) أرسل كلبه الى جماعة من الصيود وسمى فأخذ أحدها تحل
(ولو) قال مكان التسمية الحمد لله أو سبحان الله بريد التسمية أجزاء (ولو) قال الشكر لله لا يجوز كما في مسألة الاذان وقد ذكرناه (ولو) أضحج
شاة لذبحها ثم أكل أو شرب أو تسكاهم ثم ذبح ان طالع قطع الغور حرم والا فلا كذا في الاصل (وذكر) في الاصل انه ان طالع الفصل ولم يذكر
جدد ورأيت في موضع ثقة أن الطويل ما يستكثر الناظر (وفي) اصاحي الزعفراني اذا حدد الشفرة تنقطع التسمية من غير فصل وكذا لو
تقلبت الشاة وقامت من مضجعه ثم أعادها الى مضجعه انقطعت التسمية * (كتاب الاضحية) * (وفي) نسخة الامام السرخسي الاضحية
واجبة (وذكر) الطحاوي ان هذا قول أبي جنية رحمه الله أما عند هاهنا سنة (وفي) نظام الزندوستي الاضحية واجب الى من التصدق بمثل

(تفسيره) ان كان يدخل من
ذلك قوت سنة فعليه الاضحية
وصدقة الفطر وقال غيره
قوت شهر فان فضل عن
ذلك مائتا درهم فعليه
الاضحية وصدقة الفطر (وفي)
أول اضافى الزهراني ان
كانت غلة المسكة تغل تكفيه
وعياله فهو موسر والافهو
معسر عند محمد وعند أبي
يوسف هو موسر (ولو) كانت
الضياع وقفاؤها غلة ان
وجب له في أيام النجدة - در
ماتى درهم فعليه الاضحية
والافلاوان كان خبازا
وعنده حنطة قيمتها قدر
ماتى درهم أو ملح قيمته
مائتا درهم أو فصارا عنده
أشنان أو صابون قيمته مائتا
درهم فعليه الاضحية (ولو)
كان له مصحف أو كتب الحققة
أو الحديث ان كان بحسن
أن يقرأ منها وقيمتهما مائتا
درهم فلا اضحية عليه وان
كان لا يحسن فعليه الاضحية
السكل من الاجناس (وفي)

رجلان وقالوا نشهد أنهما فلانة بنت فلان بن فلان - هل له الشهادة وفاة لان في لفظ الشهادة من التأكيـ
ماليس في اللفظ الخبر لانه عين بالله معنى ولو كان بلفظ الخبر انما يجوز عند أبي حنيفة لو أخبر جماعة لا يتصور
قواطعهم على الكذب وعندهم ما لو أخبره عدلان أنهما بنت فلان بن فلان يحمل له الشهادة على النسب و يصح
تعريف من لا يصح شاهد الها سواء كانت الشهادة لهما أو عليهما وقبل لا يصح فيه الها واختار النسبي الاول
لان هذا خبر لا شهادة وكذا لا يشترط لفظ الشهادة وفي الخبر الحاجة الى من يثق به كذا في المحيط * (فرع) *
ذكر رشيد الدين وتعريف الاب والابن والزوج يجوز اذ شهادة هؤلاء عليهما معتبرة فصح التعريف أيضا لعدم
التمية بخلاف التعديل فان التعديل شهادة والتعريف لا قال في الجامع في الفتاوى تعريفها ان يشهد على
معرفة اعدلان أو رجل وامرأتان وهل تصح الشهادة على المرأة المستقبلة بعض ما يحتجنا قالوا يصح عند
التعريف وقدمت هذه المسئلة في ذلك ما ينبغي للشاهد أن يتنبه له في تحمل الشهادة وعن ابن مقاتل لو سمع
اقرار امرأة من وراء الحجاب وشهد اثنان انها فلانة وذكروا أنها لم يجز أن يشهد عليها أطلق الجواب اطلاقا
وقال أبو الليث لم يجز أن يشهد عليها الا اذا رأى شخصها حال اقرارها فينتد بخبر أن يشهد على اقرارها
بشرط رؤية شخصها لا رؤية وجهها * (مسئلة) * حسرت عن وجهها وقالت أنا فلانة بنت فلان بن فلان
وهبت لزوجه ميري فلا يحتاج الشهود الى شهادة عدلين انها فلانة بنت فلان مادامت حية اذ يمكن للشاهد
أن يشير اليها فان ماتت فينتد يحتاج الشهود الى شهادة عدلين بنسبها انظر الجامع الصغير

اعلم ان الشائع ينقسم الى قسمين شائع يحتمل القسمة كنصف الدار ونصف البيت الكبير وشائع لا يحتملها كنصف فن ورجل ورجل ووثوب وبيت غير فطامل بينهما حرف واحد وهو ان القاضى لو أجبر أحد الشريكين على القسمة بطالب الآخر فهو من القسم الاول ولولم يجبر فهو من الثانى اذا الجبر آية القبول

* وأما مسائل الشيوخ سبع بيع الشائع واجارته واعارته ورهنه وهبته وسدقته ووقعه اما ييه فقسمان يحتمل القسمة اولا وكل قسم على وجهين امان باع من اجنبى او من شريكه فالوجه الاول وهو البيع من اجنبى على صنفين امان كان الكل له فباع نصفه او كان بين اثنين فباع احدهما فله فيه فالبيع جائز فى المواضع كلها انظر التجنيس * (مسئلة) * نخل بينهما وعليه ثمر او ارض بينهما وفيها زرع فباع احدهما حظه من الكل ينبغي ان يجوز اذا المشتري لا يجبر على القطع اقيامه بمقام البائع انظر الواقعات

* (فرع) * دار بينهما فباع احدهما بناءها من اجنبى لم يجز اذا لا يخلو امان باعه بشرط الترك او بشرط اقلع اما الاول فلا يجوز اذا فيه شرط منفعة للمشتري سوى البيع فصار بمنزلة اجارة فى بيع واما الثانى فلم

Digitized by Google

حاوران وأحدهما يساوي مائتي درهم فهو نصاب الاضحية والزراع بثورين وآلة الغدان ليس بغنّى وببقرة واحدة غنّى وبثلاثة ثيران إذا
 ساوى أحدهما مائتي درهم صاحب نصاب وصاحب الثياب ليس بغنّى بثلاثة أثواب أحدها للبدلة والآخر للمهنة والثالث للعبادة وهو غنّى
 بالرباع (وصاحب) الكرم غنّى إذا ساوى مائتي درهم (والمرأة) تعتبر موسرة بالمهر المجل الذي لها على الزوج ان كان ملياً عندهما وعند
 أبي حنيفة لا يعتبر قال رحمه الله ورأيت في موضع ثقة رواية ابن سماعة عن محمد بن أبي حنيفة انه لا تجب الاضحية الا على من له مائة درهم
 فما زاد فعلى هذه الرواية سوى بين غنّى الاضحية وغنّى الزكاة * (بيان وقت الاضحية) وفي الاصل أيام النحر وأولها أفضلها ويجوز
 التضحية في الليلتين المختلطين ويكره إذا طلع الفجر الثاني من يوم النحر فلاهل السواد أن يضحو (١٧٣) وأهل مصر لا يضحون الا بعد صلاة

العيد (وفي الاجناس) لو ذبح
 أضحيته بعد صلاة الامام
 قبل الخطبة جاز في املاء محمد
 رحمه الله ولو لم يشتر أضحيته
 حتى مضت أيام النحر تصدق
 بقيمة ما يصلح للاضحية
 (وفي) أضاحي الزعفراني
 إذا صلى الامام يوم العيد ثم
 تذكر انه صلى على غير
 وضوء أو كان جنباً قد ذبح
 الرجل أضحيته بعد صلاة
 الامام وقد تفرق الناس
 لاتعاد الصلاة وتجوز
 الاضحية وان لم يتفرق
 الناس حتى علم بعد الصلاة
 وأحرأت الاضحية لان من
 العلماء من قال لا يعيد الناس
 الصلاة ويعيد الامام وحده
 ولوء لم الامام بذلك نادى
 بالصلاة ليعيدها فن ذبح
 قبل ان يعلم بذلك أجزاء
 ومن علم بذلك لم يجزه الذبح
 إذا ذبحه قبل زوال الشمس
 وبعد الزوال يجزئه
 (وفي الاجناس) لو تبين
 ان هذا اليوم التاسع من

يجز اضروفه بشريكه وكذا لو ادعى رجل على أحدهما شياً فصالحه على نصف هذا البناء أو على نصف هذا
 الزرع المشترك لم يجز * (مسئلة) * باع بناء بالأرض على أن يترك المشتري البناء فسد البيع ولو أن
 بينهما بئراً وأرضاً باع أحدهما حظ من البئر من غير شريكه من غير أن يكون له طريق في الأرض جازاً ولو
 باعه على أن يكون للمشتري طريق في الأرض ذكره في الفتاوى الصغرى * (فرع) * لو باع أحدهما
 حظ من بيت معين من الدار فلا تخرب ابطال بيعه من شرح الطحاوى

* (فصل) * قال في المحيط دار بينهما فباع أحدهما نصف بيت معين منها شائعاً لم يجز عند أبي حنيفة لتضرر
 شريكه في تقايمة نصيبه عليه عند القسمة قال رأيت لو باع نصف كل بيت منهما لم يقطع نصيب شريكه قال
 وكذا الأرض وان بينهما عشرة ثياب هريرة مما يقسم فباع أحدهما نصف ثوب بعينه من رجل فان أبا
 حنيفة يجوز وكذا الغنم وهذا لا يشبه الدار الواحدة وقال أبو يوسف وينبغي أن يكون هذا والدار سواء في
 قوله ألا يرى أنه لو باع من كل شاة نصفها من رجل على حدة لم يستطع شريكه أن يجمع له نصيبه فيها فتضرر
 وانقطع نصيبه فكيف يختلفان ولو كان بينهما ما أرض ونخل وباع أحدهما نصف نخلة بعينه بأصلها من
 رجل لم يجز عند أبي حنيفة رحمه الله كما مر ولو باع أحدهما نصف الأرض واستثنى نصف النخل بأصله فهذا
 مثل ذلك عند أبي حنيفة رحمه الله وكذا لو باع نصف الدار شائعاً لا يبتاعه منها من يَدْخُل في البيع قال أبو
 يوسف رحمه الله وأنا أرى كل هذا جازاً لا أنقض ببيع القسمة لا يدري تقع أم لا ولعلها لو وقعت لا يَدْخُل في
 القسمة ضرر من هذا البيع ولو باع أحد الورثة شيئاً من التركة فلو باع نصيبه من كل شئ والمشتري به لم
 نصيبه جاز ولو باع شيئاً معيناً لم يجز لاحتمال أن لا يقع هذا في نصيبه ومعنى قوله لم يجز البيع في كل ذلك
 الشئ أماني نصيبه فيجوز والله أعلم بالصواب من هذه الروايات * (مسئلة) * فن بينهما وليسا شريكين في
 الاشياء وكل أحدهما صاحبه يبيع - فله من القن فباع المأمور نصفه ولم يبين أي النصفين هو فبات القن
 بعد تسليمه فقال البائع بعث حظي صدق من الفتاوى الظهيرية * (مسئلة) * قال قاضيان له دار فباع
 رجل نصف بناءها بالأرض لم يجز ولو باع سهم واحد أو شاة واحدة وهذا السهم قال النسفي قال مشايخنا
 بأنه يوجب الفساد ذبهم الا فراراً فالمرز يكون له الحد واما الشائع فلا والصحيح عندي انه لا يفسد واما
 اجارة المشاع فلا فرق عند أبي حنيفة بين ما يحتمل القسمة وبين ما لا يحتملها فإجاب الكل واحد عندهم
 لو أحر أحد الشريكين نصيبه من شريكه جاز بالاجماع في ظاهر الرواية عن أبي حنيفة رحمه الله وروى
 عنه انه لم يجز وسواء أحر كل نصيبه من شريكه أو بعضه ولو أحر نصيبه من أجنبي جاز عند أبي حنيفة في رواية
 لابي رواية ولو كان كله لرجل فاجر نصفه من أجنبي فعند أبي حنيفة رحمه الله لا يجوز وعندهما يجوز ثم عند

ذي الحجة يؤمر بأعادة الصلاة والا ضاحي كذا ذكره في أضاحي الزعفراني (وقال) في الفتاوى ان شهده عنده شهود على هلال ذي الحجة جازت
 الصلاة والاضحية وان لم يشهد عنده الشهود لا تجوز اه * (نوع فيما يجوز من الاضحية وما لا يجوز) * (وفي الاصل) الاضحية من أربعة
 أصناف من الحيوان (الاول) الابل والانتى منها أفضل ولا يجوز منها الا التي وهي التي أتى عليها خمسة أحوال وطعنت في السادسة وفي الطلبة
 مات لها أربعة أحوال (والثاني) البقرة والانتى منها أفضل ولا يجوز منها الا التي وهي التي أتى عليها ستان وطعنت في الثالثة والثالث
 الغنم والذ كرمها أفضل اذا كان حصيها والثنى منها فساد جاز ولا يجوز مادون ذلك من كل شئ الا الجذع العظيم من الضأن والثني من الغنم
 التي أتى عليها ستة وطعنت في الثانية والجذع الذي أتى عليه ستة أشهر وطعن في الشهر السابع (وفي) الاجناس الجذع من الضأن ماتم له ثمانية
 أشهر وطعن في التاسع (وفي) أضاحي الزعفراني ماتم له سبعة أشهر وطعن في الثامن (ثم) قال في الاجناس انما يجوز الجذع اذا كان عظيم

الجسم أما إذا كان صغيرا فلا يجوز إلا إذا تم له سنة وطعن في الثانية (والرابع) المعز والد كرمه أفضل ولا يجوز منه إلا الشيء وهو الذي أتى عليه سنة وطعن في الثانية كالغنم والعناق من المعز كالجدع من الضأن وهو الذي أتى عليه أكثر الحول (الكل) في الأصل (وفي) نظام الزندوسى المولود بين الوحشى والأهلى إذا كانت أمه وحشية لا يجوز (ولو) نزاك على شاة فولدت قال عامة العلماء لا يجوز وقال الامام الحيز آخرى ان كان يشبه الام يجوز (ولو) نزاك على شاة قال عامة العلماء يجوز وقال الامام الحيز آخرى العبرة للمشابهة (الجماع وس) يجوز في الضحايا والهدايا استخسانا (ثم) الأبل أفضل من البقر ثم الغنم أفضل من المعز (وفي) أصاحى الزعفرانى قال الامام الحوزنى والبقرة أفضل من الشاة إذا استويا في القيمة واللحم والأصل (١٧٤) فيه انهم ما إذا استويا في القيمة واللحم فاطيبهما لحسا أفضل وان اختلفا في القيمة فالفاضل أولى

حتى ان الفعل بعشرين أفضل من الخصى بخمسة عشر (والبقرة) أفضل من ست شياه إذا استويا في القيمة وسبع شياه أفضل من البقرة (وفي الفتاوى) شراء شاة واحدة للأضحية بثلاثين درهما أفضل من شراء اثنتين بعشرين (وفي) أصول التوحيد للامام الصفار التضحية بالديك والدجاجة في أيام الأضحية ممن لا أضحية عليه لا عساره تشبها بالمضحين مكروه لانه من شيم الجوس (وفي الفتاوى) لوضى بشاة واحدة يكفيه ولو وضى بأكثر من واحدة تقع الواحدة فريضة والزيادة تطوع عند عامة العلماء (والجزور) والبقر يجزئ عن سبعة إذا أراد الكل القرية أو اتحدت ولو نوى أحدهم اللحم بطل الكل (والبعير) والبقر يجزئ عن سبعة إذا كانوا يريدون

أبى حنيفة قيل لا ينفق حتى لا يجب إلا أوصلا وقيل ينفق فاسد فيجب أجزا المثل وهو الصحيح ولو وكاه بأجره من اثنين فإن أجل وقال أجزا الدار من كذا جاز بالاتفاق ولو فعل بقوله نصفه منك ونصفه منك أو نحوه كالتور يسع يجب أن يكون عند أبى حنيفة على اختلاف مرفعه إذا كان كله بينهما وأجزا أحدهما النصف من أجنبي ينبغي أن يجوز في رواية لافى رواية والشيوخ الطائرى لا يفسد الأجارة في ظاهر الرواية عند أبى حنيفة ويفسدها في رواية عنه كذا قاله الصدر الشهيد

(فصل) أيداع المشاع جائز وقرض المشاع جائز بالإجماع انظر الهداية *(مسئلة)* قال في العيون مضاربة المشاع لم تجز وهبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة من شريكه يجوز ومن غيره وفيما يحتملها لم تجز لأن شريكه ولا من أجنبي وطر والشيوخ لا يفسد الهبة بالاتفاق ولو وهب الكل من اثنين فإن أجل بان قال وهبته منك لم يجز عند أبى حنيفة رحمه الله وعندهما يجوز ولو فصل بالتصنيف فهو على هذا الخلاف ولو بالتبليغ يجوز عند محمد لا عندهما

(فصل) رهن الشائع لم يجز من شريكه ولا من غيره احتمل القسمة أو لا وطر والشيوخ كقران وطرقه بان باع المـدل بعض الرهن وقد كان وكيل لا يبيعه بمجته معا ومتفرقا بطل الرهن في الباقي أو كان قلبا فانكسر ضمن نصفه فيصير له فبطل الرهن كذا عن الإيضاح *(فرع)* رهننا عننا عند جليلين جاز إذا لا شيوخ في الدين إلا إذا قال كل منهما رهنك بحقل فيشترط لا يجوز كذا عن خزنة الفتوى *(مسئلة)* قال في الهداية لم يجز رهن ثمر على نخيل ولا زرع أو نخل في أرض دونها اتصال الرهن بغيره خاقعة فصار كشيوخ وكذا رهن أرض بالنخل وزرع أو رهن نخل بلا ثمر لما مر فالأصل ان الرهن لو كان متصلا بغيره لم يجز لانه ذر قبضه وحده وعن أبى حنيفة ان رهن الأرض بدون الشجر جاز لان التجر اسم للنبات فيكون استثناء الأشجار بمواضعها بخلاف رهن دار دون بناء إذا البناء اسم للمبنى فيصير رهنها جميع الأرض وهي مشغولة بذلك الراهن ولو رهن النخيل بمواضعها جاز إذا هذه تجاوره وهي لا تمنع العجة ويدخل التمر بتعاليقه فيدخل جميعا للمقد بخلاف البيع اذ يبيع النخيل بلا ثمر جائز فلا ضرر ورة إلى ادخاله بلاذ كرخلاف متاع في دار حيث لا يدخل في رهن الدار بلاذ كرخلاف تبعية وكذا يدخل الزرع والرطوبة في رهن الأرض لاني بيدها الماصر ويدخل البناء والغرض في رهن أرض ودار وقربة للماصر ولو رهن دارا بما فيه جاز فلا واسحق بعضه فلا جاز رهن الباقي ابتداء بغير رهنها بحصته وبالأصل كله

(الباب السابع والثلاثون في القضاة بدوى الوقف والشهادة عليه)

(مسئلة) أرض بيده وأرض أخرى بيد آخر فادعى رجل ان هاتين الأرضين وقف عليه وقفهما جده على

به وجه الله تعالى اتفقت جهة القرية أو اختلفت كالأضحية والقران والتمتع والتقدير بالسبع لمنع الزيادة لا لمنع النقصان اولاده حتى لو كان الشراء في البدنة أو البقرة غنائية لم يجزهم ولو كانوا أقل من غنائية إلا أن نصيب واحد منهم أقل من السبع لا يجوز أيضا (بيان) مات الرجل وترك امرأة وابنا وبقرة فضحياها لا يجوز عنهما ما أى في حقهما (وفي) أصاحى الزعفرانى اشترك ثلاثة نفر في بقرة على أن يدفع أحدهم أربعة دنانير والاخر ثلاثة دنانير والاخر دينار واشترى بهم البقرة على أن تكون البقرة بينهم على قدر رؤوس مالهم فضحوا بها لا يجوز (ولو) كانت البسنة أو البقرة بين اثنين فضحياها بالمشايخ فيه والمختار انه يجوز ونصف السبع تبع فلا يصير لحما قال الصدر الشهيد وهذا اختيار الامام الوالد هو اختيار الفقيه أبى الليث (وفي الأصل) سبعة اشترى كوا في بدنة أو بقرة ثم مات بعضهم قبل أن ينحر وا فقال ورثته انحروها عنكم وعن فلان الميت يجزئهم استخسانا (وكذا) لو كان أحدهم الشريك ضحى عن ولده الصغير أو عن أم ولده (سبعة) ضحوا ببقرة

وأرادوا أن يقتسموا العلم بينهم أن اقتسموها ووزنا جاز وأن اقتسموها جازاً فإن جعلوا مع العلم شيئاً من السقط كالرأس والأكارع يجوز وأن لم يجعلوا الجوز وأن فعلوا مع هذا وحلوا الفضل بينهم بعضهم لبعض لم يجز (ولو) باع درهمين أحدهما أكثر من الآخر فخل صاحبهما الآخر يجوز لأن هبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة يجوز وفي الأولى يحتمل القسمة والفرق أن تحليل الفضل هبة وفي مسألة العلم وهب المشاع فيما يحتمل القسمة وهو العلم فلم يجز وفي مسألة الدرهم الواحد لا يحتمل القسمة فجاز (ولو) جعلوا العلم والشحم سبعة أسهم وقسموها بينهم جازاً جازت القسمة هكذا في الفتاوى (وفي المنتقى) لو غصب أخصية غيره وذهبها عن نفسه وضمن القيمة لصاحبها أجزأه ما صنع لأنه ما كسبها سابق الغصب (وفي) نظم الزندوستي خمسة أشياء إذا أخذها من ملك الغير تجوز بها (١٧٥) الأخصية وضمن قيمتها (أولها)

غصب شاة وضحي بها
(والثاني) لو سرق شاة
وضحي بها (والثالث)
لو غصب من ولده الصغير أو
الكبير (والرابع) لو غصب
من عبده المأذون المديون
دينامستغرة (والخامس)
الشراء الفاسد (قال) وستة
لا تجوز أولها المودع إذا
ضحي بشاة الودبعة والمستعير
والمستبضع والمرتهن
والوكيل بشراء الشاة
والوكيل بحفظ ماله إذا
ضحي بشاة موكله والسادسة
الزوج والزوجة إذا ضحي
كل بشاة صاحبه بغير إذنه
والأخصية تدخل في ضمانه
بالذبح ولو لم يتقدم ملكه
على وقت المباشرة

* (فوع في العيوب) *
(وفي) نظم الزندوستي خمسة
عشر من الآفات لا تمنع
جواز الأخصية (منها) أن
التي لا أسنان لها أن كانت

تعلف لا تجوز في ظاهر الأصول
(وعن) أبي يوسف رحمه

أولاده وأحفاده أباداً ما تناسلوا وأحد الرجلين غائب فبرهن المدعي على الحاضر لو شهد أنهما مالكان الواقف وقفهما جميعاً وقفاً واحداً وذكر أنهما الواقف - كم على الحاضر يكون الأرضين وقفاً إذا حضرهما بصير خصماً عن الغائب فصار كإحدى الورثة ولو شهد أنه وقف وقفين متفرقين بضمي بما في يد الحاضر فقط قاله صاحب الفتاوى الظهيرية وفي المسألة أشكال وينبغي أن يحكم بوقفية بما في يد الحاضر في الوجهين جميعاً لأنه ألحق بإحدى الورثة وأحد الورثة إنما يصير خصماً عن البقية إذا كانت العين بيده حتى لو ادعى عيناً من التركة على وارث ليس العين بيده لا تسمع وفي مسئلتنا أحد الأرضين بيد الغائب فكيف بضمي بوقفية بما على الحاضر * (مسألة) * قال في الذم - يرد ادعى داراً فقال ذواليدانه وقف على الفقراء أو ناقبهم صم أقراره ويكون وقفاً ولو أراد المدعي تحليله لياخذ الدار لونه كل لا يحلله وفاقاً إذا العين صار مستهلكاً بصير ورثته وقفاً ولو أراد تحليله لياخذ القيمة فعلي قياس قول الحسن لا يحلله بعد إقراره بالوقف لأنهم - مالا يضمنان قيمة العقار وعلى قياس قول محمد يحلله وان نكل يأخذ ذمته قيمته ويقتى بقول محمد كمالاً لا يحتمل به - هذه الحيلة لدفع اليمين عن نفسه وعلى هذا لو أقر بالدار لابنه الصغير فقد ذكر في مسائل الاستحلاف وقفه في صحته فبات وادعى أحد أنه له وأقر به ورثته لا يبطل الوقف وضمنوا قيمته من تركه الميت ولو أنكر وأفله تحليلهم لا يأخذ القيمة أمالو أراد تحليلهم لياخذ الوقف فلا عين أهم عليه كذا في التجنيس * (مسألة) * ادعى الموقوف عليه أنه وقف عليه ولو ادعاه باذن القاضي يصح وفاقاً بغير إذنه فقب - روايتان والاصح أنه لا يصح لأنه حتم في الغلة لا غير فلا يكون خصماً في شيء آخر ولو كان الموقوف عليه جماعة فادعى أحدهم أنه وقف بغير إذن القاضي لا يصح رواية واحدة وفيه - أن مستحق غلة الوقف لا يملك دعوى غلة الوقف وإنما يملك المتولي ولو كان الوقف على رجل معين قبل يجوز أن يكون هو المتولي بغير إطلاق القاضي إذا لم يردوه ويقتى بأنه لا يصح لأن حقه أخذ الغلة لا التصرف في الغلة ولو غصب الوقف أحد ليس لأحد من الموقوف عليهم الخصومة إلا اذن القاضي كذا عن الفتاوى الشيدية * (مسألة) * ادعى أنه وقف وأنكر ذواليد فصاله على مال لم يجز إذا الصلح كبيع وليس لا يتولى بيعه واستبداله ولو دفع المتولي شيئاً إلى ذي اليد وأخذ الدار لا وقف يجوز لولم يكن له بينة على إثبات الوقف والموقوف عليه لو فعل ذلك لم يجز لأنه ليس بخصم والفضولي لو فعل ذلك يجوز إذا الموقوف عليه فعله لياخذ الدار أما الفضولي فلو فعله من ماله لاستخلاص الوقف في دفع ماله ولا يأخذ الدار من فتاوى رشيد الدين

* (فصل) * متول ادعى أنه وقف على كذا ولم يذكر الواقف قبل يسمع وقيل لا مالم يذكر الواقف عندهم إذا الوقف عندهما حبس أصل المالك عن ملك الواقف فلا بد من ذكره أن لا يكون اثباتاً لا مجهول قال في الفتاوى

الله تعالى أن يبق من الأسنان ما تعلف به يجوز (وفي) الاجناس لا يجوز مطلقاً والتي لا لسان لها في الغنم يجوز وفي البقر لا والجرباه أن كانت سمينة تجوز والتي لا قرن لها من الأصل تجوز فإن انقطع أو انكسر بعض قرنم تجوز إلا إذا بلغ المنحوص غير الأذن والتي باذن ناقب أو شق من الأعلى إلى الأسفل فإن لم يكن لها أذن خلقة لا تجوز وكذا إذا لم يكن لها إحدى الأذنين (وروى) الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله أن لم يخلق لها أذن تجوز وهكذا روى عن محمد رحمه الله والتولاه وهي الجنونة أن كانت سمينة والعرجاء أن كانت غنمي بثلاث قوائم ونجافى الرابعة عن الأرض لا تجوز وأن كانت تضع الرابعة على الأرض وتستعين بها إلا أنها تتمايل مع ذلك وتضعها وضعاً خفيفاً تجوز والمحبوب العاجز من الجماع والتي فيها السعال والعاجزة عن الولادة لكبر سنها والتي بها كى والتي لا ينزل لها لبن من غير علة والتي لها ولد تجوز (وفي الاجناس) أن كان الشاة ألبنة غير خلقت شبه الذئب تجوز وإن لم يكن لها ألبنة خلقت كذلك قال محمد - لا تجوز (وفي المنبع) من العيوب ما لا يجوز

(منها) العبيد والعوراء فان كان الذاهب بعض عيها الواحدة أو بعض أذنهما أو بعض أسنانها ففي رواية الاجماع ان كان أكثر من النصف لا يجوز بالاجماع وان كان أقل من الثلثين يجوز بقدر الثلث وما كان دون النصف فهو قليل عندهما وبقدر النصف ظاهر مذهبهما انه كثير (وفي) شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد في النصف عنهما روايتان والظاهر عنهما ان النصف كثير (وفي) مختلف الروايات ان كان أكثر من الثلث لا يجوز عند أبي حنيفة رحمه الله وبقدر الثلث يجوز وعليه اعتمد في الجامع الصغير وعن أبي حنيفة رحمه الله انه لا يجوز وهل تجمع الخروق في الاذن من الاضحية اختلاف المشايخ فيه في كتاب الصلاة من الاجناس (ولو) كانت صحبة العيين فعورت عنده بعد ايجابه اياها على نفسه (١٧٦) أو كانت سمينة فصارت عنده بمكافاة أو عرجاء ان كان، ومرا لا يجوز له أن يضحي بها وان كان فقيرا

جازه ذلك (وهذا) في رواية أبي سليمان (وفي) رواية أبي حفص يجزى من عسرا كان أو موسرا (ولو) أصابها آفة فكسرت رجلاها أو ذهبت عينيها في معالجة الذبح ان لم يرسلها جازوا أن يرسلها بعد إصابة الآفة ثم ضحى بها في وقت آخر في يومه أو في يوم آخر لرواية لها في الاصول (وفي) العيون والمنتقى واضاحي الزعفراني عن أبي يوسف رحمه الله انه يجوز (وقال) الزعفراني في كتابه انه لا يجوز وبه قال بعض العلماء ولا نأخذ به (والعجفاء) التي لا شهيم لها لا تجوز ومقطوعة رؤوس ضروعها وان ذهب من واحد أقل من النصف فعلى ما ذكرنا من الخلاف في العين والاذن (وفي) الشاة والمعز اذا لم يكن لها احدي حلمتيها خالقة أو ذهبت باقة وبقيت أخرى لم تجز (وفي) الابل والبقر ان ذهبت

الظهير به الشهادة بالوقف بلا بيان واقف تقبل وفي الفتاوى الرشدية لا تقبل قال في العدة ينبغي ان تقبل لو كان قد عا ولود كروا الواقف لا المصرف يقبل وان كان قد عا ويصرف للفقراء (مسئلة) وقف مشهور قديم لا يعرف واقفه استولى عليه ظالم فادعى المتولى انه وقف على كذا مشهور وشهدا كذلك فاختار أنه يجوز اذا الشهادة على أصل الوقف بالشهرة تجوز في المختار ولو كان الوقف على قوم باعيانهم وأما على الشرائط فلا هو المختار كذا في الفتاوى * (مسئلة) وفي الفتاوى الرشدية تقبل الشهادة على الشهادة في الوقف وكذا شهادة الرجال مع النساء وكذا الشهادة بصريح لو صرح به اذا الشهادة بما تكون سنة عشر من سنة وتاريخ الوقف مائة سنة فتيقن القاضي أنه شهد بسماع فاذا افرق بين سكوت واذ صرح بخلاف سائر ما تجوز فيه الشهادة بسماع فانهم لو صرحوا أنها شهد بسماع لا تقبل ولو شهد بوقف على نفسه أو على أحد من أولاده وان سئلوا أو على آباءه وان علوا لا تقبل وكذا لو شهد به على نفسه وعلى أجنبي لا تقبل لاني حقه ولا في حق الاجنبي ولو شهد أحدهما انه وقفه على زيد وشهد الاخر انه وقفه على عمرو وتقبل وتصرف غلته الى الفقراء لانهم ما تنفقانه وقف * (مسئلة) قال في كتاب الدعوى والبيانات وقف نصه أو نحوه مشاعا جاز عند أبي يوسف ولو قال وقف حتى منه ولم يسمها قال أسحق بن ان أجزه لو ثبت الواقف على اقراره بالوقف والا فلو شهدا عليه بالوقف وبقدر حصته منه وسماه تقبل ويحكم بالوقف ولو شهدا باقراره ولم يعرفا حصته أخذه القاضي فان سمى حصته فالقول قوله فيما سماه ويحكم بوقفه ولو مات الواقف فوارثه يقوم مقامه فما أقر به لزمه الى أن يثبت الزيادة عند القاضي فيحكم بما ثبت عنده منه ولو شهد انه أقرانه وقف جميع حصته وهو الثالث فاذا هو أكثر يصير جميع حصته وقطعا لا يرى ان أصحابنا قالوا لو قال أوصيت له بثلث مالي وهو ألف فاذا هو أكثر فله الثلث كله بالغام باغ ولا يرى أنه لو قال أوصيت له بحصتي من هذه الدار وهو الثلث فاذا هي النصف فله نصفه فكذا الوقف كذا في الذخيرة * (مسئلة) قال في فتاوى أهل سمرقند غصب وقطعا فنقص فما أخذ بنقصه يصرف الى مرته لا الى أهل الوقف لانه بدل الرقبة وحققهم في الغلة لاني الرقبة ولو زاد غاصبه فيه شيئا فلو كان مما ليس بمال ولا له حكم المال يؤخذ منه بلا شيء ولو كان مالا قائما كفرس وبناء أمر بقاعه الا اذا أضر بالوقف فيضمن القيم أو القاضي قيمته من غلة الوقف ان كانت والابو جرح الوقف يعطى من أجرته كذا في فتاوى الفضلي (مسئلة) قال في النوازل سئل النسي عن أرض وقف فيه بناء مملوك وكان صاحب البناء قد استأجر الأرض باجرته له يومئذ فتبدل المتولى بعد زمان وزاد أجره له فابى مالك البناء الا بالاجرة الاولى والمتولى الجديد لا يرضى الا باجر المثل الا أن هل للمتولى ذلك قال نعم * (مسئلة) قال في الذخيرة استأجر أرض وقف ثلاث سنين باجرته هي أجر مثلها حتى جازت الاجارة فرخصت أجرته لا تنفس

واحدة يجوز وان ذهب اثنان لا يجوز والله أعلم * (نوع في الانتفاع بالاضحية) * (وفي الاصل) يكره ان تحلب الاضحية ولو يجزى وفها قبل الذبح ويتطعم به فان فعل ذلك تصدق به (ومن) أصحابنا من قال هذا في الشاة التي أو جهها على نفسه (ويجوز) الانتفاع بجلد الاضحية وهدي المتعة والنطوق بان يتخذ فر وأوبسا طما أو جرابا أو غربا لاوله ان يشتري به متاع البيت كالجراب والغربال والخف ولا يشتري به الخلل والزيت واللحم ولا بأس ببيعه بالدراهم ليتصدق به أو ليس له ان يبيعهما بالدراهم لينفقهما على نفسه ولو فعل ذلك يتصدق بثمنه (واذا) اشترى بقرة أو بغير أو أو جبهه أضحية يكره له ركوبه واستعماله فان فعل ذلك أو بعضه تصدق بماله وان أجره تصدق بأجره (وفي) اضاحي الزعفراني فان ولدت ولدا ذبحها وولدها معها * (نوع في التضحية من الغير) * (وفي التجريد) يضحي الغني عن نفسه وأما عن ولده الصغير فظهر روايتان وأما عن أولاده الكبار فلا يضحي عنهم وأما ابن الابن فظهر روايتان فان كان الصغير مال يضحي عنه أبوه أو وصيه

عند أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد وقر يضحى من مال نفسه (وفي الأصل) قال الامام السرخسي زعم بعض مشايخنا ان على الاب أن يضحى من مال الصغير وكذلك الوصي على قياس صدقة الفطر عند أبي حنيفة والاصح أنه ليس له ذلك ولهذا لا يملك عتق عبده وهدية ماله والقاضي في مال الصغير على هذا المجنون كما هي وعلى الاب أن يؤدى خراج الارض التي للوصي وعشره ويؤدى دينه (وفي الفتاوى) الوصي اذا ضحى عن الصغير بماله يعني بمال الصغير ولم يتصدق جاز فان تصدق ضمن (وفي النوازل) لو ضحى بشاة نفسه على غيره بامر أو بغير أمره لا يجوز بخلاف العتق عن غيره فانه لو أعتق عبده عن كفارة رجل بامر مجوز (وذكر) بعد هذا في النوازل مثل نصير من رجل ضحى عن الميت ما اذا صنع به قال يأكل منه ويصنع به ما يصنع بأضحية فقيل له أيضا من الميت (١٧٧) فقال الاجرة والمالك لهذا فقيل له فان ضحى عن الصبي فقال

الاجرة والمالك لهذا الرجل (وقال) محمد بن سلمة مثل هذا (وقال) محمد بن مقاتل مثل ذلك وأبو طابع مثله (وقال) همام بن يوسف يتصدق بالكل (وفي) الروضة ان أوصى أن يضحى عنه من ثلث ماله كل عام جاز (وفي) أضحى الزعفراني لو ضحى ببقرة عن نفسه وعن ستة من أولاده ان كانوا صغارا جاز وأجزأهم وفي الكبار بامرهم جاز وبغير أمرهم لا يجوز هذا ما يسر الله نقله من الخلاصة والله الموفق (الفصل الثالث والعشرون في الجنائيات والديات والحمل - ردود) (تعهد) القتل على خمسة أوجه عمد وشبهه عمد وخطأ وما جرى مجرى الخطأ والقتل بسبب (قال العمدة) ما عمد ضربه بسلاح أو ما جرى مجرى السلاح (قال) أبو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا ضرب بحجر عظيم أو بخشبة عظيمة فهو عمد لانه لا يقصد به الا القتل وهو واجب ذلك على القولين الاثم والكفارة ولا قود فيه وفيه دية مغلفة على العاقلة (والخطأ) على وجهين خطأ في القصد وهو أن يرمى شخصا بظنه صيدا فاذا هو آدمي وخطأ في الفعل وهو أن يرمى غرضا فيصيب آدميا وموجب ذلك الكفارة والدية على العاقلة ولا اثم فيه (وأما) ما جرى مجرى الخطأ مثل النائم ينقلب على رجل فيقتله فحكمه حكم الخطأ (وأما) القتل بسبب فكما في البئر وواضع الحجر في غير ملكه وموجب جبهه اذا تلف فيه آدمي الدية على العاقلة ولا كفارة فيه (والكفارة) في شبه الخطأ عتق رقبة مؤمنة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين ولا يجزى فيها الا طعام لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة (ويقتل) الذي بالذي (ويقتل)

ولغات لا تنسخ في رواية لان أحر المثل يعتبر وقت العقد وتنسخ في رواية ويجدد العقد والى وقت الفسخ لزمه المسمى الاول ثم فيما بعده ولو رضى المستأجر الاول بالزيادة فهو أولى من غيره ولو لم يمكن فسخ العقد بان كان فيه رز ع فأتى وقت زيادته لزمه المسمى الاول وبعد الزيادة يجب أجر مثله او زيادة الاجرة تعتبر لوزادت عند الكل حتى لو زاد واحد تعنتا لانهما لم يرضاها (فرع) * لو أجزأ بجر مثله ثم زاد أجر مثله لا تنسخ ولو أجزأ بقل وجب الاقل فلوزاد آخر فله المتولى ان يخرج الاول الا ان يستأجره الاول بأجر مثله انظر الجامع الصغير ولو بنى المستأجر باذن المتولى فلما مضت المدة زاد في الاجرة للمستقبل فرضي صاحب السكنى بالزيادة فهو أولى * (مسألة) * لو أراد المتولى ان يشتري ضيعة بغلة الوقف تكون موقوفة على وجه الوقف الاول فقد وقفت ولم يوجده فيسره وايقبل يجزئه القاضي ثم اتفقوا على انه لم يجز ويضمن المتولى لو فعله لانه يجوز على الوقف شراء ما يكون فيه عمارة الوقف وزيادة لغلته وأما ما يكون وقفا على ذلك الوجه فهو وقف آخر لا من مصالح الوقف الاول الا يرى ان غلته تصرف الى عمارة نفسه وما فضل يصرف الى عمارة الوقف الاول انظر شروط الحاكم * (مسألة) * اجتمع من مال المسجد شيء فقبل ليس للقيم ان يشتري به دارا للوقف ولو فعل ووقف يكون وقفه ويضمن وقبل يجوز استعسانا به أفتى محمد بن سلمة انظر القنية * (مسألة) * قيم الوقف لو باع الوقف بأمر القاضي ورأيه جاز كذا روى عن أبي يوسف انظر فوائد صاحب المحيط * (فرع) * قال في الهداية لو اقر الى الوقف رفع الى القاضي حتى يفسخ الوقف ولو لم يكن مسجدا (وسئل) خمس الاثني الخواني من وقف بعد استغلاله هل للمتولى ان يبيعه ويشتري بثمنه آخره كانه قال نعم قيل له لو لم يتعامل ولكن يؤخذ بثمنه ما هو خير منه قال لا يبيعه وقيل لم يجز بيع الوقف نه على أولا وكذا لم يجز الاستبدال به وفي المتن عن محمد دلوه على الوقف ان يبيعه ويشتري بثمنه غيره وليس ذلك الا للقاضي وفي الفتاوى الظهيرية يبيع ببناء الوقف جائز بعد الهدم لا قبله وكذا الشجر الموقوف جاز يبيع به بعد القطع لا قبله ولو كان الشجر غير مثمر جاز يبيع قبل القطع وبه * (مسألة) * في الفتاوى الرشدية وقف على أولاده وأولاد أولاده هل يدخل فيه أولاد البنات فيهن روايتان ويقتى بانهم لا يدخلون كذا في آخر محاضر فصول الاستروشنى * (مسألة) * رجل في يده ضيعة جاء رجل وادعى انها وقف وجاء بصل فيه خطوط عدول وحكام قد انقضوا وتلفوا وطلب من الحاكم القضاء به قال لا يعتمد على الخطوط ولا ينبغي للحاكم ان يحكم بذلك وكذلك لو كان لوح مضروب على باب دار ينطق بالوقف لا يقضى به مالم يشهد الشهود على الوقف من الخلاصة وقد تقدم ثبوت منه * (فصل فيمن يصح الوقف عليه ومن لا يصح) * وفي الفتاوى قال أبو حنيفة اذا وقف مالا لبناء القنطرة أو لاصلاح الطريق أو لحفر القبور أو لاتخاذ السقايات

(٢٣ - معين الحكم) والنار وهو جب ذلك الاثم والقود الا ان يعفو الاولياء ولا كفارة فيه (وشبه العمدة) عند أبي حنيفة رحمه الله أن يتعمد الضرب بالسلاح ولا ما جرى مجرى السلاح (وقال) أبو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا ضرب بحجر عظيم أو بخشبة عظيمة فهو عمد لانه لا يقصد به الا القتل وهو واجب ذلك على القولين الاثم والكفارة ولا قود فيه وفيه دية مغلفة على العاقلة (والخطأ) على وجهين خطأ في القصد وهو أن يرمى شخصا بظنه صيدا فاذا هو آدمي وخطأ في الفعل وهو أن يرمى غرضا فيصيب آدميا وموجب ذلك الكفارة والدية على العاقلة ولا اثم فيه (وأما) ما جرى مجرى الخطأ مثل النائم ينقلب على رجل فيقتله فحكمه حكم الخطأ (وأما) القتل بسبب فكما في البئر وواضع الحجر في غير ملكه وموجب جبهه اذا تلف فيه آدمي الدية على العاقلة ولا كفارة فيه (والكفارة) في شبه الخطأ عتق رقبة مؤمنة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين ولا يجزى فيها الا طعام لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة (ويقتل) الذي بالذي (ويقتل)

الواحد بالجماعة (وتقتل) الجماعة بالواحد فإذا قتل جماعة واحد أو أكثر اتقتل الجماعة بالواحد لاجتماع العصابة رضى الله عنهم (وروى) أن سبعة قتلوا واحدا بصنعا فقتلهم عمر رضى الله عنه جميعا وقال لو غلأ أى لو اجتمع عليه أهل صنعا لقتلهم جميعا ولأن القتل بطريق التعاقب غالب والقصاص شرع لحكمة الزجر فيجعل كل واحد منهم كالمتفردين في هذا الفعل فيجب القصاص تحقيقا لمعنى الأحياء من الكل (وذكر) بعض شراح القدورى أنما يقتص من جميعهم إذا وجد من كل واحد منهم جرح لازهاق الروح فاما إذا كانوا معينين بالاختصاص والامساك فلا قصاص عليهم (الكل من شرح الكنز) (ولا يجوز استيفاء القصاص إلا بالسيف أو السكين حتى أن من أحرق رجلا بالنار أو قطع طرف لسانه فمات أو شجمو كان يضرب (١٧٨) علاوته فمات يقتل بالسيف لا غير (ولا) يقتل الولد بالوالد ولا الجد من قبل الرجل والنساء وإن علا ولا يولد

الولد وإن سفل ولا والدة يولدها ولا جده من قبل الأب والام وإن مات أو سفلت (و يقتل) الولد بالوالد (ولا) يقتل المولى بعبده ملك كاه أو بعبده (و يقتل) العبد بمولاه (ولو) جن القاتل بعد القتل لا يقتل وينقلب مالا (ويقتل) سليم الجوارح بناقص الأطراف (والبالغ) والعاقل بالصبي والمجنون (ولا) قصاص بين الأحرار والعبيد ولا بين الذكور والإناث فيما دون النفس (الكل) من خزانة الفتاوى (ولو) غرق صبي أو بانه في البحر لا قصاص عليه عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما يجب (والجرح) العاقم على هذا (رجل) فمات صلبا طرحة فقتله سبع لم يكن عليه قود ولاديه ولو كان به زرع ويحبس حتى يموت وهلى عاقته لاديه (ولو) قطر رجلا فألقاه في البحر حتى رسب فغرق يجب الدية ولو سجد ثم غرق لاديه عليه (رجل)

أو لشراء أ كتمان فقراء المسلمين لا يجوز ولا جل المساجد جاز لان العادة لم تجرم هذا بخلاف ما إذا وقفه لاجل المساجد فإنه جائز لجرى العرف به (مسئلة) رجل وقف داره على فقراء مكة أو على فقراء قرية معروفة إن كان الوقف في حياته وممته وهـ م لا يحصون لا يجوز الوقف وإن كان الوقف بعد موته وهم يحصون يجوز لأن الوقف بعد الموت وصية والوصية لقوم يحصون تجوز حتى إذا انقرضوا صار ميراثا عنهم وإن كانوا لا يحصون لا يجوز سواء كان الوقف في حال الحياة أو بعد الموت لأنه وقف مؤبد وفي وقف الخصاص لو قال أرضى هـ هذه صدقة موقوفة لله تعالى على الناس أو على بني آدم أو على أهل بغداد فإذا انقرضوا فعلى المساكين أو على الزمنى والعلميان فالوقف باطل وذكر الخصاص مسألة الزمنى والعلميان في موضع آخر وقال الغزالي للمساكين فلا تكون الزمنى والعلميان وكذا الوقف على قراء القرآن أو على الفقهاء فالوقف باطل وفي وقف هلال الوقف على الزمنى والمنقاعين صحيح وفي وقف الخصاص الوقف على الصوفية لا يجوز وفي فوائد شمس الاسلام الاورجندى الوقف على موفى خانه لا يجوز وعن شمس الاثمة الحلواني أنه يقتضى بأنه يجوز الوقف على الصوفية وأخرج القاضي الامام السعدي رحمه الله الرواية من وقف الخصاص أنه لا يجوز على الصوفية والعلميان فرجعوا الى جوابه السكل من الخلاصة

(الباب الثامن والثلاثون في القضاء فبين كتب شهادته في صلته ثم ادعاه أو شهد بغير الأول

وبين تناقض الشاهد في شهادته وغلطه ورجوعه) •

(مسئلة) • أحد الورثة لو باع كرمان التركة قبل القسمة فكذب آخر من الورثة شهد بذلك أو شهد بما فيه فهو اقرار بأنه للبائع ولو قال بعد لم أجز البيع ولم أعرف أنه اقرار بأنه للبائع اختلاف المشايخ كمن حرر أو طاق أو أبرأ بالعريضة وهو لم يعرف لغة العرب قبل يصح ما لقاقيل لا مطلقا وقبل يصح في تصرف يستوى فيه أبدا والهزل ولا يعتبر قوله أعرف معناه ولا يصح في تصرف لا يستويان فيه كببيع فان بيع الهازل لا يصح والهازل من يتلفظ به لا يقصد حكمه أو يتلفظ بكلمة لا يعرف معناها فلو قال بعث ويقول لم أقصد به المالك فصدق المشتري لا يثبت الملك لا تفاهة على عدم التملك إذا التملك انما يوجد بتراض ولم يوجد قال وإذا كتب في صلح البيع شهد بذلك انما كان ذلك اقرارا بأنه لا ملك له لان معناه كراهه شديرا ن يقتضى بما في الصلح والما كتب في الصلح باع ما هو له وما حكمه به ما جازا وانما يبرأ شاهد اعلى مال البائع والبيع الصحيح فيما هو جائز وصح ولو كتب بشهادة لم يكن اقرارا به للبائع ولو كتب أشهد عليه أو أشهد في عليه فهو اقرارا إذا اها في عليه كتابة من البيع الجائز حتى لو كتب أشهداني لا غير لم يكن اقرارا وفيه كتب في صلح بشهادة لم يكن له حق الدعوى اذ الباء لا لصاق والاصاق للموجود يكون

قتل آخر وهو في الزرع قتل وإن كان يعلم أنه يعبس (ولو) قتل رجلا بالابرة فلا قود عليه الا اذا غرزه في المقتل (ولو) قال اقتلني فقتله ولو لا يجب القصاص وتجب الدية (وفي التجريد) لا تجب الدية في أصح الروايتين عند أبي حنيفة رحمه الله (وفي) رواية تجب (ولو) قاله اقطع يدي فقطع لاشي عليه خزانة الفتاوى (ولو) أن رجلا أخذ رجلا فحبسه في بيت حتى مات جوعا قال محمد أو جعه عقوبة والدية على عاقلته (والفتوى) على قول أبي حنيفة في أنه لا شيء عليه (وان) دفعه في قبر حيا فمات يقتل به لانه قتله عمدا وهذا قول محمد والفتوى على أن على عاقلته الدية (واذا) طين رجل على رجل بيتا حتى مات جوعا أو عطشا لم يضمن في قول أبي حنيفة (وقالا) عليه الدية فنية الفتاوى (رجل) ناثر رآه قوم صبح البدن فذبحه انسان وقال ذبحته وهو ميت فانه يقتل نياسا وفي الاستحسان تجب الدية (أخذ) بيد رجل فغذب الرجل يده فانقلب يده إن كان أن يذبه للمصاحفة لا شيء عليه من أرش اليسدان كان غرزه انما ذى فغذبه فانصاه ذلك ضمن أرش اليسدان

(ولو) ان صبياني يدأيه جذبه انسان والاب ممسكه حتى مات فديه الصبي على من جذبه ويرثه أبوه (وان) جذبه الاب وجذبه الرجل حتى مات فعليه المأثم ولا يرثه أبوه (غنية الفتاوى) (رجل) ضرب رجلاً بالسيف في عنقه فغرق السيف الغم ووقته فلا قصاص عنه رأي حنيفة رحمه الله وقال محمدان كان بالغمد وضربه به وحده قتل به وهو بناء على القتل بالثقل (ولو) غرر رجل بارة أو بمائشهم مات فديه لا قود فيه ولو كان بمسلة فعليه القود بحسبها (رجل) ضرب رجلاً بصخرة فمات لا يجب القصاص عليه (قيل) لا يحنف رحمه الله وأريت لو كانت الصخرة عظيمة قال وان ضربه بجبل أباقيس لا يجب عليه القصاص فهو مسئلة القتل بالثقل (وهذا) اللفظ مما أخذ بعض الجهال على أبي حنيفة في علم الاعراب فقال الصواب بجبل أبي قيس قال القودوري لم يثبت هذا عن (١٧٩) أبي حنيفة ولم يوجد في كتابه وان ثبت ذلك عنه فهو لغت بعض

العرب قال القائل
ان أباه وأبائهم
قد بلغوا في المجد غايتها
(من الغنية) (ولو) ألقى
رجلاً في ماء بارد في يوم
الشتاء فسكن ساعة ثم
ألقاه فمات فعليه المأثم
وكذا لو جرده من ثيابه فجعله
في سطح في يوم شديد البرد
فلم يزل كذلك حتى مات
من البرد وكذلك لو قضمه
فجعله في الثلج (من الغنية)
(ولو) ان رجلاً طرح رجلاً
من سكة في البحر اوفى
دجسلة وهو لا يحسن
السباحة فربس لا يقتل
به عنه أبي حنيفة وعليه
المأثم وان ارتفع ساعة
وسبح ثم غرق ومات فان
أبا حنيفة قال ليس فيه
قصاص ولا دية (من الغنية)
(ولو) ان رجلاً أدخل
رجلاً في بيت وأدخل معه
سبعواً أطلق عليهم الباب
فأخذ السبع الرجل فقتله

ولو قال لا خرا كتب شهادتي في هذا الصك فكتب المأمور شهيد بذلك لم يكن اقراراً من الاقرار بأنه للبائع كما لو قال له اكتب طلاق امرأتى فكتب فهو ليس باقرار بطلاقها وفيه لو قال للصك اكتب لك الاجارة باسم فلان بمذاكر لم يكن اقراراً باجارة اذ العرف بانهم يأمرؤن بكتب المكول قبل العقد انظر فتاوى رشيد الدين * (فصل) ذكر محمد في الجامع شراء فشهد رجل على ذلك وختم فهو ليس بتسليم يريد اذا شهد بالشراء أي كتب الشهادة في ملك الشراء وختم على الصك ثم ادعاه مع دعواه ولم يكن كتابة الشهادة اقراراً بأنه للبائع وهو ذال ان الانسان يبيع مال غيره كمال نفسه فلم تكن شهادته ببيعه اقراراً به للبائع والشهادة بالبيع لا تدل على صحته ونفاذه لان له ان يقول انما كتبت شهادتي لاري ان في هذا العقد ضرراً أم لا اذ العقد ورد على ملكي فان كان فيه ضرر رددته والا أجرته ولم أتمكن هذا التوفيق ولم يكن متناقضاً قالوا لو ذكر ما وجب صحته أو نفاذه باع ودوم ملكه أو باعه بعبثا وهو كتب شهد بذلك يبطل دعواه وشهادته لغيره الا اذا كتب الشهادة على اقراره بما به فينثلاً لا يبطل دعواه * (فصل) لو باع داره من ابنه الصغير ثم باعه من أجنبي مع لو كان بقيته ولو باعه من ابنه البالغ وكتب الصك وأشهد ثم باعه من غيره وكتب الصك وأشهد الشهود الاول وقد كتبوا في ملك الابن شهد بذلك لا تصح شهادتهم على الملك الثاني لانه اقرار من الشهود بهذه الملك لابن ولو كتب في الصك الاول اقرار البائع بما فيه صحته شهادة الثاني لو كتب في الثاني شهد بذلك أم لو كتب في الصكين اقرار البائع بما فيه لم يكن شهادة بملك الابن ولا لأجنبي وفيه ثمرى دار وكتب الشاهد في الصك شهد بذلك والمكتوب في الملك باع بعبثا ثم غير المشتري ادعاه على المشتري فشهد هذا الشاهد هذا المادعى بالدار وهو مقراني كتبت هذه الشهادة لا تقبل شهادته اهـ هذا المادعى لانه اقراراً به للمشتري فيصير في الشهادة الثانية متناقضاً ولم يكتب الشهادة ولكنه قال عند القاضي أنا شاهد بأنه لدى اليد وهو المشتري لا تقبل شهادته للخارج ولو كتب في الصك بمشهدي تقبل شهادته لا مدعى وكذا لو كتب اقرار البائع بذلك وفيه ادعاه فقال ذواليد اما أن تؤخر يده أو تجز عن البيعة فحكم له مدعى ثم ذواليد ادعى شراء من ثالث وجاء به كذبه خط المدعى شهد بذلك وكتب فيه باعه ولم يذكر باتاً أو جائزاً كان ذلك منه اجازة لبيع الثالث ولو كتب فيه باع بعبثا فشهدانه اقراراً به لدى اليد لانه اقراراً ان البيع وقع جائزاً ولو باعه وسلمه ثم البائع باعه من غيره والمشتري كتب في ملكه شراء انشأ شهد بذلك فلو كان المكتوب باع بعبثا فشهدانه اقراراً ببيع الشراء بينه وبين البائع لانه اقراراً به باع ملك نفسه ولا يكون ملكاً للبائع الا بالفتح وفيه من ادعى ملكاً لنفسه ثم شهد أنه ملك غيره لا تقبل شهادته ولو شهد بملك لانسان ثم شهد بغيره لا تقبل * (مسئلة) قال الشاهد عند القاضي ان المدعى به ليس هذا ثم شهد بعد للدعوى أن

لم يقتل به ولا شئ عليه (وكذا) لو شتم حبة أو لدغته عقر لم يكن فيه شئ سواء أدخل الحبة والعقر بمعه أو كان في البيت وان فعل ذلك بصبي فعليه المأثم (قال) في الهارونيات وفيها قول آخر ان فيها المأثم (من الغنية) (رجل) أقرانه قتل فلاناً بجديدة أو قال بسيف ثم قال انما أردت غيره فأصبتة دري عنه القتل (ولو) قال ضربت فلاناً بجديدة فقتلته ثم قال أردت غيره فأصبتة لم يقبل ذلك منه ويقتل (وفي المتن) اذا قطع عنق رجل وبقي شئ من الحاقوم وفيه الروح فقتله رجل لا قود عليه لانه ميت ولومات ابنه بعد ذلك وهو على تلك الحالة ورثه ابنه ولم يرث هو ابنه (من الغنية) (صفتان) التقصاص من المسلمين وصف من المشركين فاقتلوا فقتل رجل من المسلمين رجلاً من أصحابه طنه مشركاً فعليه الكفارة والدية ولا قود عليه قيل هذا اذا كان المقتول في صف المسلمين وأما اذا كان المقتول في صف المشركين فلا يجب عليه شئ (غنية) (وعد) بالصبي ونحوه سواء عندنا حتى تحب الدية في الحالب ويكون ذلك في حالة فعل العمد (وفي) الزبادات الدية في فعل العمد على العاقلة أيضاً

ولا كفارة عليه في الخطأ ولا يحرم الميراث (والمعتوه) كالصبي (ولو) أمر غيبه أن يقطع يده أو يلقا عينه ففعل لا ضمان عليه في الوجهين
 (من الغنية) (ولو) قال اقتل أخى فقتله والآمر وارنه قال أبو حنيفة رحمه الله استحسن أن يأخذ الدية من القاتل (ولو) قتل العبد المرحون
 في يد المرحون لم يكن لواحد منهما أن ينفرد بالقصاص فإذا اجتمعا كان للراهن أن يستوفي القصاص (قال) الشيخ الامام أبو الفضل الكرماني
 وجدت رواية أنه لا يثبت له ما حق القصاص وإن اجتمعوا وهو أقرب إلى الحق (من الغنية) (ويستوفي) الكبير حق القصاص قبل كبر
 الصغير فلو داهذا عنه أدى حنيفة رحمه الله وقال ليس الكبير ولاية القصاص حتى يدرك الصغير لانه حق مشترك كما إذا كان بين الكبيرين
 وأحد هـ ما غائب (صدر الشريعة) (١٨٠) (رجلان) مذكورة فوقع عليهما فأتا فاعلى عاقلة كل واحد منهما نصف دية الآخر ولو

مات أحدهما كان على
 عاقلة الآخر نصف الدية
 (رجل) دفع إلى صبي سكيناً
 فضرب الصبي نفسه أو غيره
 بغير إذن الدافع لا يضمن
 الدافع شيئاً (من الغنية)
 (حر) بالغ أمر صديقاً بقتل
 رجل فقتله كان على عاقلة
 الصبي الدية ثم يرجع عاقلة
 الصبي على عاقلة الآخر
 (ولو) أن بالغاً أمر صديقاً
 بحرق مال إنسان أو بقتل
 دابته فضمن ذلك على
 الصبي ثم يرجع بذلك على
 الآخر (غنية) (ولو) وظن
 جارية إنسان بشبهه وأزال
 بكارته على قول أبي يوسف
 ومحمد ينظر إلى مهرها
 غير بكر وإلى نقصان
 البكارة فأيهما كان أكثر
 يجب ذلك ويدخل الأقل
 في الأكثر (ولو) كان صديقاً
 زني بمصيبة فذهب عذرتها
 كان عليه المهر بازالة
 البكارة (من الغنية) (ولو)
 قتل الرجل عبداً وله ولي

المدعى به هذا لا تقبل للتناقض وقيل على قياس ما لو قال لا ملك لي ثم ادعى أنه ملكه ينبغي أن تقبل (مسئلة) *
 لو وقف الشاهد وقال حين نكحنا الشهادة كان سنهما كذا والآن زاد كذا فشهد بانه عليه تقبل كما تقبل
 في مسئلة الدار لما قال حين رأيناها كان كذا فشهد بانه عليه الكل من الفتاوى الرشيدية (مسئلة) *
 قال في الجامع شهد أنه أقرضه عام أول ألف درهم فحكم به ثم برهن المدعى عليه أن المدعى أبرأه قبل
 شهادته ما يوم فحكم بالبراءة وبرد المال فلم يضمننا ذلك يظهر كذبهما لا مكان التوفيق لجواز أنهما عاينا
 القرض عام أول فشهدا به ولم يعرفا البراءة فلم يتعرضا للحال وبئس له لولم يشهدا بقرض وشهدا أن له عليه
 ألف درهم والمسئلة بحالها ضمننا وبغير المدعى عليه ضمن المدعى أو الشاهد من لانهم ما حقا عليه إيجاب
 المال في المال فظهر كذبهم باختلاف الوجه الأول لان ثمة لم يحققا المال عليه في الحال بل أخبرا عن شيء
 مضى فلم يظهر كذبهم أو أوضح محمد رحمه الله هذه المسئلة بمسئلة الطلاق وأن المدعى عليه لو أنكر المال وحلف
 ثم شهد بأقراره لم يحث لما نه لم يحققا عليه الإيجاب ولو حقه في الحال حث فأنضع الفرق والله أعلم

(باب التاسع والثلاثون في انقضاء بالاستحقاق والغرور) *
 قال أبو الليث الاستحقاق نوعان مبطل للمالك كعتق ونحوه وناقل للمالك كاستحقاق بالملك فالناقل لا يوجب
 فسخ العقد في ظاهر الرواية والمبطل يوجب في كل الروايات ثم إنهما يتفقان من وجهين مختلفان من وجه
 وجه الاتفاق أنه ما يجعلان المستحق عليه ومن يملك ذلك الشيء من جهة مستحقا عليهم حتى أن واحداهم
 لو برهن على المستحق بالملك المطلق لا يقبل وجه الاختلاف أن الناقل إذا ورد فان كل واحد من الباعة
 لا يرجع على بائعه ما لم يرجع عليه ولا يرجع على الكفيل ما لم يحكم على المكفول عنه وفي المبطل يثبت
 لكل منهما الرجوع على بائعه وإن لم يرجع عليه يرجع على المكفول عنه وقال في الجامع الاستحقاق
 ضربان قديم ومن حقه الرجوع على بائعه بثمنه لانه يظهر أن البائع باع ملك غيره وحادث ومن حقه أن
 لا يرجع على بائعه لانه باع ملك نفسه ثم استحق عند المشتري ألا يرى أنه لو اشترى شيئاً فكنت عنده حنة ثم
 برهن آخر أنه له منذ شهر أنه لا يرجع على بائعه بثمنه ولو شري ثوباً فخطاه فيصافيه من آخر أن القميص له
 فاشترى لا يرجع على بائعه بثمنه إذا لم يبيع لم يستحق والمستحق لم يبيع إذا لم يبيع كبراس والمستحق فيص
 ولانه لما خطاه فيصا لم يجز أن يملكه أحد إلا بسبب حادث بعد الخطاطة إما بشراء ممن خطاه أو بأقراره
 (مسئلة) * ذكر في الذخيرة أن استحقاق المبيع يوجب توقف العقد على الاجازة لا نقضه في ظاهر الرواية
 وذكر رشيد الدين في أن البيع متى ينفسخ قبل إذا قبض المستحق وقبل بنفس الحكم والصحيح أنه
 لا ينفسخ ما لم يرجع المشتري على بائعه بثمنه فإذا رجع ينفسخ حتى لو أجاز المستحق بعد ما قبضه قبل أن

واحد له أن يقتل القاتل قصاصاً سواء قضى القاضي أو لم يقض ويقتله بالسيف (ولو) أراد أن يقتل بغير السيف منع عن ذلك يرجع
 (ولو) فعل يعزر (خزانة الفتاوى) (نوع) * في الجنين الغرة خمسمائة درهم وهي نصف عشر الدية أو عبد أو فرس قيمته خمسمائة
 درهم ذكر الجنين أو أنثى (وفي جنين) المملوك نصف عشر قيمته إن كان ذكراً أو عشر قيمته إن كان أنثى وهما في المقدار سواء من
 حيث الشرع لإقيام قيمة كل واحد منهما مقام الدية (وعند) أبي حنيفة رحمه الله لا يعتبر بالتفاوت (وانما) سمي غرة لان غرة الشيء أول يومه
 غرة الشهر أي أوله وأول مقادير الديات خمسمائة درهم ولذلك سمي غرة وهي نجس في سنة واحدة (منية) (الجنين) إذا وجد قتيلاً في محلة
 فلا قسامة ولا دية (رجل) ضرب بطن امرأة فالت جنينين أحدهما ميت والآخر حي فمات الحي بعد الانفصال من ذلك الضرب كان
 على الضارب في الميت منها غرة وفي الحي دية كاملة (من الغنية) (وان) انفصل الجنين ميتاً لم يرث لأنا شككنا في حياته وقت موت الابن

لجوارانه كان ميتا لم ينلخ فيه الروح ولجواراته كان حيا فلا يرث بالمشك (وفي الذرية) ثم الجنين اذا خرج ميتا لا يرث اذا خرج بنفسه
 وأما اذا أخرج حيا فهو من جملة الورثة (بيان) اذا ضرب انسان بطن امرأة فألقت جنينان انفصل ميتا فانه لا يرث ولا يرث وان انفصل
 حيا فهو من جملة الورثة (تتارخانية) (نوع في الصبي والمجنون) * ميان اجتماعي موضع يعجبون ويرمون فاصاب سهم أحدهم
 عين امرأة وذهبت وظهر الصبي ابن تسع سنين أو نحوه قال الفقيه أبو بكر أرش عين المرأة يكون في مال الصبي ولا شيء على الأب وان لم يكن له
 مال فنظاره الى ميسرة (قال) الفقيه أبو الليث انما وجبت الدية في مال الصبي لانه لا يرى للجم عاقلة (ثم) انما تجب الدية اذا ثبت رمية بشهادة
 الشهود لا باقرار الصبي ولا بوجود سهمه فيها لان اقراره على نفسه باطل (غنية) (رجل) حل صيا (٤٨١) على دابة فقال له أمسكها الى

ولم يكن يسير معه فسقط
 عن الدابة ومات كان على
 عاقلة الذي حمله الدية سواء
 كان الصبي ممن يركب مثله
 أولا يركب فان سير الصبي
 الدابة فوطئت انسانا فقتلته
 والصبي مستمسك عليها
 فدية القتل تكون على
 عاقلة الصبي ولا شيء على
 عاقلة الذي حمله علم الان
 الصبي أخذ في السير بغير
 إذن الرجل له (وان) كان
 الصبي ممن لا يسير لغيره
 ولا يستمسك عليها قدم
 لقتيل هو لان الصبي اذا
 كان لا يستمسك عليها
 كانت الدية بمنزلة المتغلبة
 (وان) سقط الصبي عن
 الدابة والدابة تسير فمات
 الصبي كانت دية الصبي
 على عاقلة الذي حمله على كل
 حال سواء سقط الصبي بعد
 ما سارت الدابة أو قبل ذلك
 وسواء كان الصبي يستمسك
 على الدابة أولا يستمسك
 (ولو) كان الرجل راكبا

يرجع المستحق على بائعه يصح قال شمس الأئمة لو اني الصحيح أن البياعات لا تنفسخ بالاستحقاق ما لم يرجع
 كل واحد على بائعه بقضاء أبو الليث عن أبي حنيفة رحمه الله أنه لا ينفسخ ما لم يأخذ العين بقضاء دليل الفسخ
 فينفسخ حتى لا يحتمل الاجارة بعد وفي ظاهر الرواية لا ينفسخ ما لم يفسخ وهو الاصح ولو استحق فإراد المشتري
 نقض البيع بلا قضاء ولا رضا البائع لا يملكه لان احتمال اقامة البيعة على النتاج من البائع أو على التلقي
 من المستحق ثابت الا اذا حكم القاضي فيلزم العجز فينفسخ والمشتري انما يرجع بثمنه على بائعه لو ثبت
 الاستحقاق بيعة أم لو ثبت باقرار المشتري أو بنكوله أو باقرار وكيله بخصومه أو بنكوله فلا يرجع اذ
 الاقرار ليس بحجة في حق غيره كذا في الظهيرية * (فرع) * لو استحق بشاهدين وعدلهم المشهود عليه قال
 أبو يوسف اسأل عن الشاهد من عدل لا يرجع المشهود عليه بثمنه على بائعه وان لم يعدل لا يقضى على
 المشهود عليه لتعديله اياهما ولا يرجع بثمنه لانه اقرارا نظر الفتاوى الرشيدية * (مسئلة) * شراء
 فادعاه آخر فقبل أن يثبت الاستحقاق صالحه المشتري ودفع اليه شيئا وأمسك المبيع بصير هذا شراء للمبيع من
 المستحق فينبغي ان يثبت الرجوع على بائعه من المبسوط * (مسئلة) * هاربيده ادعى آخر نصفه فصالحه
 على ألف فادعى آخر نصفه فصالحه على ألف ثم استحق نصفه لا يرجع على واحد منهما بشي لان كلاهما
 يقول بقي نصفي ولو استحق ثلاثة أرباعه يرجع عليهم ما ينصف ما أخذ اذا انظر المنتقى * (مسئلة) * استحق
 حمارا فطلب ثمنه من بائعه فقال البائع للمستحق من كم مدة غاب عنك هذا الحمار فقال منذ سنة فبرهن البائع
 انه كان في يده منذ سنتين لا تندفع الخصومة من المحيط * (فرع) * قال المستحق غابت الدابة عن منذ سنة
 فقبل الحكم بالمستحق برهن البائع أنه املكه منذ عشر سنين يقضى بها للمستحق لانه أرخ غيبته لا
 المالك والبائع أرخ المالك ودعواه دعوى المشتري لتلقيه من جهته فصار كأن المشتري ادعى ملك بائعه بتاريخ
 عشر سنين غير أن التلويح لا يعتبر حاله الا نفراد عند أبي حنيفة فبقي دعوى المالك المطلق فيحكم للمستحق انظر
 كتاب الدعوى والبيانات

* (فصل) * المشتري يرجع على وكيل البيع بقيمة البناء وبقيمة ولد المغرور ولو بني دارا ثم شري أرضه
 فاستحق لم يرجع بقيمة بناءه ولو شري دارا وحفر فيه بئرا أو نقي بالوعة أو رتم من الدار شيئا ثم استحق لا يرجع
 بشي منها اذا الحكم بوجوب الرجوع بقيمة لا بنفقة حتى لو كتب في الصك فما أنفق المشتري فيه أو رتم فعلى
 البائع يمسك البيع ولو حفر بئرا وظواهر يرجع بقيمة العلى لا بقيمة الحفر ولو شري طائفة بالبيع كذا في
 الفتاوى الظهيرية * (مسئلة واقعة) * شري دارا فبني فاستحق لجميع ما فيه من البناء يرجع بثمنه
 الابقيمة بناءه لاسر ان الاستحقاق اذا ورد على ملك المشتري لا يرجع الرجوع على البائع والبناء ملك

فحل ميا مع على الدابة ومثل هذا الصبي لا يصرف الدابة ولا يستمسك عليها فوطئت الدابة انسانا فقتلته كانت الدية على عاقلة الرجل لان
 الصبي اذا كان لا يستمسك يكون بمنزلة المتاع فيكون سير الدابة مضافا الى الرجل فتجب الدية على عاقلة الرجل وعليه كفارة بمنزلة المباشرة
 (وان) كان هذا الصبي يصرف الدابة ويستمسك عليها فدية القتل على عاقلتهما جميعا لان سير الدابة يضاف اليهما ولا يرجع عاقلة الصبي على
 عاقلة الرجل لان هذا بمنزلة جنابة الصبي بيده (غنية) (واذا) كان الرجل يحن ويقيق فقتل رجلا في حال افاقته ذكر في الاصل انه والصحيح
 سواء فان جن بعد ذلك هل يسقط القصاص لم يذكر محمد في الاصل (قال) شيخ الاسلام خواهر زاده ان بعض شايخنا فاضلوا فيه تفصيلا
 فقالوا ان كان الجنون طلبة بسقط القصاص وان كان غير مطبق لا يسقط (غنية) (ولو) ان عبد رجل ميا حرا على دابة فوقع الصبي عنها
 ومات فدية الصبي تكون في عنق العبد يدفعه المولى أو يغدى (وان) كان العبد مع الصبي على الدابة فساقها فوطئت الدابة انسانا ومات

فعل على عاقلة الصبي نصف الدية وفي عنق العبد نصفها (غنية) (رجل) قتل رجلاً عمداً ثم صار معنوها وشهد عليه الشهود بالقتل وهو معنوه فاني استحسن ان لا يقتله وأجعل الدية في ماله والمسئلة في المنتقى (وذكر) في وضع آخر في المنتقى روى ابراهيم عن محمد في رجل قتل رجلاً ثم جن القاتل لا يقتل (ولو) قضى عليه بالقود ثم جن فالقياس ان لا يقتل (وقال) أبو يوسف يقتل اذا كان قد قضى عليه (وفي) موضع آخر اذا قضى القاضي بالقصاص على القاتل فقبل ان يدفع الى ولي القاتل جن القاتل لا قصاص استحساناً ونجيب الدية وان جن بعد الدفع اليه ان يقتله (غنية) (بجنون) شهر على رجل سلا فقتله المشهور عليه لزمته الدية والكفارة (أراد) ان يكره غلاماً وامراً على الفاحشة فلم يستطع دفعه الا بالقتل فدمه مدر (١٨٢) * (نوع في القتل تسبياً) * (ولو) عثر رجل بحجر فوقع في بئر فمطرها آخر فان كانت

الحجر وضعه انسان على الطريق فالضمان على واضع الحجر لان التردى باثره له وان كان الحجر لم يضعه أحد لكنه جيل السيل فالضمان على الحافر (ولو) حفر بئر في فلاة من الارض فلا ضمان على الحافر لان الفلاة موضع مباح فلا يكون الحفر عدواناً (رجل) حفر بئراً في ملك غيره فوقع فيها انسان فقال صاحب الارض أنا امرته بذلك وأنكر أولياء الواقع فالقياس ان لا يصدق صاحب الارض وفي الاستحسان يصدق لانه أخبر بعماله انشاء (غنية) (رجل) استأجر رجلاً لحفر بئر في الطريق فتردى فيها انسان فان كانت في فناء داره فالضمان على المستأجر دون الاجير وان لم يكن في فناءه فان علم الاجير بذلك فالضمان على

المشتري فلا يرجع به ولانه لما استحق السك لا يقدر المشتري ان يسلم البناء الى البائع وقد مر أنه لا يرجع بقيمة بنائه ما لم يسلمه الى البائع * (مسئلة) * ولو عرف المشتري ان الدار لغير البائع ولم يدع البائع وكالته فبني فاستحق لم يكن مغروراً ولو لم يعلم انه يبيع بأمره ولكن البائع قال أمرني ببيعه فشره فبني ثم استخفه مالكة وأنكر الامر بالبيع فالمشتري يرجع على بائعه بثمنه وبقيمة بنائه لتحقق الغرر وكما لو شري أمة ممن يقول أمرني مالكة بايديها فأولدها المشتري ثم أنكر مالكة الامر بالبيع فالولد حر بقيمة موبر يرجع المشتري باثمنه والقيمة على بائعه والولد والبناء يجزى بان يجزى واحد في الغرر * (في شرح الجامع * (مسئلة) * شري كرمًا فاستحق أصل الكرم دون الشجر والقضبان والحيطان فللمشتري ان يرد الاشجار على البائع ويسترد جميع الثمن لانه لو لم يرد يضرر لانه يؤمر بالقلاع كذا في الذخيرة وقال وبمنسله لو شري حماراً بذرعه فاستحق الحمار لا البرذعة ليس للمشتري أن يرد البرذعة ويرجع بكل ثمنه بل يرجع بحصة الحمار وحده من الثمن والفرفانه لو أمر بقلاع الشجر فيه رطباً ويخرج عن هذا الانتفاع الذي شره لاجله وهذا عيب فاحش فيثبته حق الرديف لاف البرذعة لان الانتفاع شرها لاجله والله أعلم

* (الباب الرابعون في القضاء ببيع الوفاء وأحكامه وشرائطه وأقسامه) اعلم ان العقد الذي شرط فيه الاقالة اذا رد البائع الثمن سمي بالبيع الوفاء وفي المصنف يسمونه بيع الامانة فله حكم الرهن عند أكثر السبوح فلا يباح للمشتري ان ينتفع بالبيع بدون اذن البائع ويسقط الدين به سلاكة وبعض الناس جعله باطلا لاعتبار ابا الهازل وبعضهم جعله في حكم بيع المكروه فينقضه المشتري ان شاء لانه لم يكن راضياً به قال نجم الدين النسفي اتفق في هذا الزمان على جوازه قال صاحب النهاية وعليه الفتوى في الخاتبة الصحيح ان العقد الذي جرى بينهما ان كان بالمطالبيع لا يكون رهنًا ثم ينظر ان ذكر الشرط فيه يفسد وان ذكر قبله أو بعده على وجه المواعدة وعقداه خالين عن الشرط يصح العقد ويلزم الوفاء بالعهد لان المواعيد قد تكون لازمة لحاجة الناس وسيأتي لذلك مزيد بيان ان شاء الله من فتاوى النسفي قال البيهقي الذي تعارفه أهل زماننا احتيالاً للربا وسموه ببيع الوفاء - ورهن في الحقيقة لا يملكه ولا ينتفع به الا باذن مالكة وهو ضامن لما أكل من ثمره وأتلف من شجره ويسقط الدين به - الا كونه لوبيق لا تضمن الزيادة والبايع استرداده اذا قضى دينه لافرق عندنا بينه وبين الرهن في حكمهم من الاحكام لان المتعاقدين وان سمي بالبيع ولكن غرضهما الرهن والاستيثاق بالدين اذا تعاقدا يقول لكل واحد بعد هذا العقد رهنتم ملكي فلانا والمشتري يقول ارهنتم ملك فلان والعبرة في التصرفات للمقام سدو المعاني لا لالفاظ والجاني

الاجير دون المستأجر وان لم يعلم فالضمان على المستأجر لانه غره (غنية) (سقاء) سباحني مات فهو على وجهين ان دفع اليه السم فان حتى أكل ولم يعلم به فمات لا يجب القصاص ولا الدية ويحبس ويغزر ولو أخبره اخباراً ونجيب الدية على عاقلة (وان) دفع اليه مشربة فشرب ومات لا تجب الدية لانه شرب باختياره الا ان في الدفع خدعة فلا يجب الا التعزير والاستغفار (غنية) (رجل) قال أنا ضربت فلاناً بالسيف فقتلته قال أبو يوسف هو خطأ حتى يقول عمداً (رجل) قتل رجلاً في الترع فانه يقتل به (واذا) شهد الشهود على رجل بالزنا والاحسان فزكيت نفسه القاضي ليرجه غداً وبعد أيام فقتله رجل عمداً لا قصاص عليه (غنية الفتاوى) (رجل) قتل رجلاً فطعنا بعض ورثته عن القاتل ثم قتله با في الورثة ان علموا ان صفوا البعض يسقط القصاص لزمهم القود وان لم يعلموا به هذا الحكم فلا قود عليهم وان علموا بالصفو (غنية) (المعلم) اذا ضرب الصبي أو المترف التلميذ فمات ان كان ضربه بأمر أبيه أو وصيه لا يضمن ان كان في الموضع المعتاد (غنية) (صبي) على جانيه

صاح به رجل فوقع فمات قال أبو حنيفة وأبو يوسف وزفر لاشي عليه أطلق الجواب هنا وفصله في نوادرهم فقال إذا صاح به فقال لا ترفع فوقه لا يضمن ولو قال دفع فوقه يضمن والفتوى على هذا (من الغنية) (صبيبة) بنت ست سنين جنت وكانت جالسة جنب النار ففرت جنت الام الى بعض الجيران فاحترقت الصبيبة فماتت لا تود على الام لكن اذا كانت مملوكة يجزى أن تعتق رقبة مؤمنة والاصامت شهرين متتابعين وتكون على ندامة واستغفار الله - ل الله أن يعفو عنها وهذا استحسان (غنية) (صبي) مات في الماء أو وقع من سطح فمات ان كان ممن يحفظ نفسه كان هذا بمنزلة البالغ وان كان ممن لا يحفظ نفسه فعلى أبيه الدية والكفارة لان حفظه عليه فهو جث الكفارة عليهم ان كان في حجرهما وان كان في حجر أحدهما قال الكفارة عليه واختار الفقهاء أبو الليث أنه لا كفارة على (١٨٣) أحدهما الا أن يسقط من يده

والفتوى على ما اختاره أبو

الليث (من الغنية)

* (نوع في العفو والصلح) *

(الوارث) اذا عفا عن القاتل

هل يبرأ فيما بينه وبين الله

تعالى قال هو بمنزلة الدين

على رجل لرجل فمات

الطالب وابراة الورثة فانه

يبرأ فيما بقي اما عن ظلمه

المتة دم فلا يبرأ وكذا

القاتل عن ظلمه وعدوانه

ويبرأ عن القصاص

(وذكر) الكرخي في

مختصره ان الله عفو عن

القاتل أفضل لقوله تعالى

فمن تصدق به فهو كفارة له

(واختلاف) أهل العلم في

تأويله قال قوم هو كفارة

للقاتل وقال آخرون هو

كفارة للعاني وهو أولى

التأويلين عندي (من

الغنية) (رجل) قتل عمدا

وله وليان فصالح أحدهما

القاتل عن جميع الدم على

خمس مائة ألفا جاز الصلح في

نصيه بخمسة وعشرين

فان الحوالة بشرط أن لا يبرأ كفالة والكفالة بشرط البراءة ووجه الحرة نفسها بحضرة الشهود ومع تسمية المهر نكاح والاستبضاع الفاسد اذا ضرب فيه الاجل سلم ونظائر كثيرة قال السيد الامام قلت للامام الحسن الماتر يدى قد فشاهذا البيع بين الناس وفيه مفسدة عظيمة وقتوا له رهن وأنا أيضا على ذلك فالصواب ان تجمع الائمة وتتفق على هذا ويظهر بين الناس فقال المعتبر اليوم فتواؤا وقد ظهر ذلك بين الناس فمن خالفنا فليرز وليه - م دايه وقيل هو بيع جائز (وسئل) عن باع نصف كرمه من آخر بيع لوفاء وخرج هو في الصبف الى كرمه باهله وأخرج هذا المشترى أهله وأدركت الغلات فأخذ البائع نصفها والمشتري نصفها هل للبائع اذا تعاىلا البيع وأعطاه ثمن ما شرأه ان يطالبه بما حله من الغلات قال لو أخذ بغير رضا البائع فللبائع ان يطالبه به لا لو أخذ برضاهم ويكون ذلك هبة منه قال ولا بد من التعميل فيه فان رب الكرم هو الذي نقله الى كرمه فيحتمل الاخذ برضاهم وبغير رضاهم فأما لو اشترى كاه وقبضه وأخذ غلاته والاخذ بغير رضا البائع فهو في الحقيقة رهن وايس للمرته ان يأكل غلة الراهن فاذا أكلها ضممتها فاقبضنا بالضمنان على الاتفاق لذل من مجمع النوازل قال النسفي اتفق مشايخ زماننا على صحته ببيع على ما كان عليه بعض السلف لانهم ما تعلقوا بلفظ البيع بلاذ كرتب فيسه والعبرة للملفوظ أيضا دون المقصود فان من تزوج امرأة ومن نيته ان يطلقها بعد ما جامعها صح العقد * (مسئلة) * مسئلة قال للنسفي بعثنا فونا بأربع مائة ثم طلب المشتري اقاله البيع ورد الثمن وهو يقول بعثني ببيع الوفاء وأنا أقول له بعثك باتا فاجاب ان القول قولك فقال السائل لو حلفنى دلى ذلك هل يسعنى أن أحلف وكان نيتى ان آخذ الحافوت منه وأرد الثمن اليه بعد زمان وكان قد صد المشترى ذلك كماله والعرف الا أنى لأقدر اليوم على ان أنقد الثمن أجاب انما ذكر ذلك قبل العقد وما كان في القلب عند العقد لا عبرة لذلك لولم يذكر عند العقد سوى الايجاب والقبول ولان ان تحلف انك بعته بيه باتا فدل هذا أن العبرة للملفوظ وقد تعلقنا بلفظ البيع لا الرهن فاعتباره بيمعأولى الا انه يشكك بان المبيع اذا احتاج الى العمارة فالبياع بعمره و يؤدى خراجه أيضا والجواب انه يفعل ذلك اختيارا لا جبرا حتى لو امتنع لا يجبر فكذلك لا يجبر على ترك الوفاء بذلك ويجعل البيع باتا للمشتري حق طلب الثمن لا غير فان انتقص المبيع بان كان دارا فانه دم لا يجبر البائع على رد الثمن لانه كبيع جديد ولو كان المبيع قنا أو دابة فهو لك عند المشتري فلا شيء لو احدثه منهما على الآخر * (مسئلة) * لو شرطنا التخيئة في البيع فسد البيع ولو فاض ما قبل البيع ثم تباهى بالاذكر شرط جاز البيع عند أبي حنيفة الا اذا تصادقا فانهما تباهيا على تلك المواضة فكذلك الوضاعة الوفاء قبل البيع ثم عقد بالشرط الوفاء فالعقد جائز ولا عبرة للمواضة السابقة من مختلف الرواية * (مسئلة) * تباهى بالاذكر شرط الوفاء ثم شرط ان يكون

ألفا ولا خرفه في الدية خمسة آلاف وروى عن أبي حنيفة رحمه الله ان الصلح على أكثر من الدية باطل ووجب لكل واحد منهما نصف الدية وهو خمسة آلاف والرواية المشهورة هي الاولى (ولو) كان القصاص بين أخوين أحدهما غائب فادعى القاتل ان الغائب قد عفا عنه وأقام البيعة على ذلك فانه تقبل بيته ويثبت لعفو عن الغائب فلو جاء الغائب لا يكف القاتل باعادة البيعة هذا اذا أقام القاتل البيعة على ما ادعى من عفو الغائب وان لم يكن له بيعة على ما ادعى وأراد أن يستخاف الحاضر يؤخر حتى يقدم الغائب هكذا ذكر محمد وأطلق الجواب اطلاقا (قال) بعض مشايخنا يريد بمحمد بقوله يؤخر حتى يقدم الغائب تأخير استخلاف البتات لان الحاضر لا يستخلف على البتات أما اذا أراد استخلاف الحاضر على العلم بالله ما يعلم ان الغائب قد عفا عنه فانه يستخلف على ذلك (غنية) (وفي الذخيرة) رجل قتل عمدا وعلى المقتول ديون ثم انولى القاتل صلح القاتل على مال بعضي من ذلك ديون المقتول (وكذلك) لو كان المقتول أوصى بوصايا تنفذ من ذلك وصاياه (وكذلك)

لو كان له قول أولياءه فبعض الأولياء عن القاتل حتى انقلب نصيب الباقي مالا يقضى من ذلك المال ديون المقتول وتنفذ وصاياه (ورغم)
 بعض مشايخنا ان العمدة اذا انقلب مالا في الابداء فهو بمنزلة القتل الخطأ من الابتداء ألا ترى أنه يقضى من ذلك ديون الميت وتنفذ وصاياه
 وليس الامر كما زعموا ألا ترى ان الحر اذا قتل رجلا عمدا ولم يقتول أولياءه فمعاذ الله بعض الأولياء حتى انقلب نصيب الباقي مالا يجب ذلك في مال
 القاتل ولو كان خطأ في الابتداء يجب على عاقلة القاتل من التارخانية (ولو) عفا عن الجناية أو عن القطع وما يحدث منه فهو عفو عن
 النفس والخطأ من ثأث ماله والعمد من كله أي اذا كانت الجناية خطأ وقد عفا عنها فهو عفو عن الدية فيه تبرير من الثلث لان الدية مال في حق
 الورثة فحق الورثة يتعلق بما فالعفو وصية فتصح من الثلث وأما العمد فهو جبه القود وهو ليس بمال فلم يتعلق به حق الورثة فيصح العفو
 عنه على الكمال (صدر الشريعة) (١٨٤) (وتنقضي) ديون الميت من الدية وبديل الصلح كذا في البرازية (نوع في المتفرقات) (ولو) أن

رجلين كانا في بيت ليس
 مهمما ثالث وجد أحدهما
 مذبوحا قال أبو يوسف رحمه
 الله يضمن من الآخر الدية
 وقال محمد لا أضمنه (والعبد)
 المرهون اذ وجد قتيلا في
 دار الميرثين أو الراهن فالقوله
 على رب الدار دون العاقلة
 هكذا روى عن أبي يوسف
 (ولو) وجد الرجل قتيلا
 في دار بين رجلين لأحدهما
 ثاها والاخر ثاها فالدية
 على عاقلته ما نصفا (من
 الغنية) (رجل) فقاعين
 بعد أربعة ير أو شاة أو
 دجاجة في الشاة والدجاجة
 ونحوهما يجب ما نقص من
 القيمة وأما في العبد فعليه
 نصف القيمة (رجل) جرح
 فقال قتاني فلان ثم مات فاقام
 وارثه البيعة على رجل آخر
 أنه قتله لم تقبل بيئته لان
 هذا حق الورثة وقد
 كذب البيعة بقوله قتلني
 فلان (من الغنية) (رجل)
 أمر رجلا أن يضع حجراني

يسع الوفاء اذا شرط الا لاحق يلحق بأصل العقد عند أبي حنيفة من فوائد شيخ اسلام برهان الدين
 (مسئلة) الشرط الفاسد اذا لاحق بالعقد يلحق عند أبي حنيفة لا عندهما عن مختصر الخفاف
 وهل بشرط الا لاحق في مجلس العقد أصحة الا لاحق في المشايخ والصحيح انه لا يشترط من فوائد
 صاحب المحیط (مسئلة) باع كرميها جاثرا فبقي بعض المدة وخرج الثمر ثم باعه من المشتري جاثرا
 بيعه بائنا ولم يذكر الثمر فالمر البائع لا للمشتري ولو شرع جاثرا فخرج من غيره ثم البائع باعه من غيره
 في أول الشهر مثلا والمشتري جاثرا أجازة في نصف الشهر فأجرة نصف الشهر للمشتري جاثرا وأصله ان
 الفسخ ان كان من المشتري في شراء الوفاء لم يكن مذرا ولا يظهر في حق المشتري ان لا يضر فيه لانه
 كالبيع والبيع ليس بهذر لولم يكن على البائع دين وهذا المشترى غير مضطر في اجازة هذا البيع فتبقى
 الاجارة واذا بقيت والعاقدة هو المشتري كانت الاجارة وعلى هذا اجرة ما بقي من المدة بعد الاجارة تكون
 للمشتري شراء جاثرا ولو فسخه البائع فان كانت الاجارة مدة متعارفة لم يظهر في حق المستأجر ولو كانت مدة
 غير متعارفة بأن أجر عشرين سنين لا تبقى الاجارة لانا لقلنا بانه لا تنفسخ بتفاحش الضرر بخلاف تعارف
 المدة لقلة الضرر ولو طالب المشتري البائع بثمنه فدفعت يجب أن لا يفسخ البيع في حق المستأجر وله ان
 يمنع من اداء الثمن ما لم تنفسخ الاجارة لانه ليس بهذر كذا قاله شيخ الاسلام برهان الدين (فرع)
 المؤجر باع المستأجر من أجني ثم المشتري دفع ثمنه الى المستأجر بجهة مال الاجارة فهو متبرع ولو كان المؤجر
 حاضرا او افلا لانه مضطر في الاداء لخاص ملكه كعبر الرهن وعند حضوره ليس بمضطر فيه لانه يمكنه ان يدفع
 الثمن الى المؤجر فيقضي المؤجر مال الاجارة فيسلم للمشتري ملكه انظر الذخيرة (مسئلة) قال في العدة
 باعه باذن مستأجره فادى المشتري مال الاجارة الى مستأجره بغير أمر المؤجر ليس له المبيع يكون متبرعا
 بخلاف مبيع الرهن ولو باعه وفاء فبإياه من غيره بائنا فباعه المشتري بائنا بعه أو كاه فاجاز المشتري شراء جاثرا
 المبيع البائ لا ينفذ بيع المشتري فان المشتري من الغاصب لو باع ثم أجاز مالكة المبيع الاول لا ينفذ بعه
 (فرع) الكفالة بمال الوفاء يصح مضاعفا في الحال اذا مال يجب على البائع بعد الفسخ في الحال من
 فتاوى الفضلي (مسئلة) استأجر أرضا فزرعها ثم تقاسخا والزرع قبل هل تترك الأرض في يد المستأجر
 بأجر مثلها الى حصاده أم يؤمر بقامه قال لا يترك اذا المستأجر رضى بطلان حقه في الزرع حيث أقدم على
 الفسخ باختياره وقبل لترك دل عليه مسئلة صورته ادفع أرضه من اربعة فزرع في آخر السنة ليس لرب
 الأرض قاعه فترك بأجر مثل نصف الأرض حكما الى حصاده صيانة لحق المزارع وقد رضى المزارع هنا
 بطلان حقه في الزرع حيث آخر الزرع الى آخر السنة ومع ذلك ترك بأجر المثل وفي هذا الفصل أيضا

الطريق فوضعه فعطبه بالآمر فضمانه على الواضع (وكذا) اذا قال اشترع جناح من دارك أو ابن دكانا لي بابك
 تنتفع به ففعل فعطبه بالآمر أو عبده أو دابته وكذا الأمر اذا بني ذلك للمأمور بامر ثم عطبه بالآمر وكان المأمور هو الذي بني ذلك (من
 الغنية) (ولو) ازدحم الناس يوم الجمعة فقتلوا رجلا ولا يدري من قتله فدينه على بيت المال (من الغنية) (ولو) أن رجلا أراد أن يضرب
 انسانا بالسيف فاخذ سيفه ذلك الانسان بيده فغضب صاحب السيف سيفه من يده فقطع بعض أصابعه فان كان القطع من المفاصل فعليه القود
 لانه عمدا وان لم يكن القطع من المفاصل فعليه الدية (من الغنية) هذا ما يبرأ الله لناقله من مجموع المرحوم مؤيد زاده والله تعالى أعلم
 (نوع فيما يتعلق بالديات) (وفي التجريد) حكم الخطأ الدية والكفارة وحرمان الميراث ولا خلاف في أن تعد بالدية من الابل مائة ومن
 الدنانير ألف ومن الدراهم عشرة آلاف (وعندهما) من البقر مائة بقرة ومن الشياه ألف شاة ومن الخيل مائة حلة (ودية) المرأة نصف ذلك

(ودية) الذي والمستأ من كدية المسلم عندنا (ودية) الخطأ أختام عشرون بنت مخاض وعشرون ابن مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة (ودية) شبه العدد أربع وخمسة وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى (وفي) فتاوى القاضى الامام واختلفوا فى تفسير حكومة العدل قال بعضهم ينظر الى الجنى عايه انه لو كان مملوكا كتم ينتقص من قيمته بهذه الجنابة ان كانت تنقص عشر قيمته فى الحر تجب عشر دينه قال والفتوى على هـ ذاهوا ما يبر الله نقله من الخلاصة (وفي) النفس الدية وكذا الانف والذكر والحشفة والعقل والنسب والذوق والسمع والبصر واللسان (وبعضه) اذا منع الكلام (والصلب) اذا منع الجماع وكذا اذا افضاها فلم تستمسك البول (ومن) قطع يدرجل خطأ ثم قتله قبل البرء خطأ فدية واحدة (وما) فى البدن اثنتان ففيهما الدية وفى أحدهما نصف الدية (١٨٥) (وما) فيه أربعة فى أحدهما

رابع الدية (وفي) كل أصبع عشر الدية وتقسم على مفاصلها والكف سبع المفاصل (وفي) كل سن نصف عشر الدية فان قلعها فنبئت أخرى مكانه اسقط أرشها (وفي) شعر الرأس اذا خلق فلم يثبت الدية وكذا اللحية والحاجبان والاهراب واليد اذا شلت والعين اذا ذهب ضوءها (وفي) الشارب ولحية الكوسج وثنى الرجل وذكر الخصى والعنبر ولسان الاخرس واليد الشلاء والعين العوراء والرجل العرجاء والسن السوداء والاصبع الزائدة وعين الصبي ولسانه وذكره اذا لم تعلم صحتة حكومة (واذا) قطع أصبعها فشتل أخرى ففيها الارش (وعد) الصبي والمجنون خطأ وقد تقدم (والشجاج) عشرة الجارحة وهى التى تشق الجلد الدامعة وهى التى تخرج ما يشبه الدمع ثم

مضت مدة الاجارة وقد غرس المستأجر فيه شجرا فالصحيح انه يؤمر المستأجر بقلعه الا ان يجب على المؤجر قيمة الشجر مقلوعا بخلاف الزرع فانه يترك باجره مثله الى الادراك اذ الزرع له نهاية بخلاف الغرس انظر أصل المسئلة فى الذخيرة

*(الباب الحادى والاربعون فى النكاح بدعوى النكاح والمهر والنفقة

ودعوى الجهاز وما يتعلق به)*

قال فى الذخيرة برهن على نكاح امرأه تقول ان لى زوجا فى بلد كذا وسميته أولافانه يحكم له واقرارها لغيره لا يمنع من الحكم بينة المدعى ادعى نكاحها فأنكرت ولا يمكن لم تقرأ غيره ثم أقرت لهذا المدعى بسمع اقرارها ولو أقرت لا تخزم لهذا المدعى لا يسمع اقرارها لهذا المدعى ولو تزوجها ثم أنكرت النكاح وتزوجت باخر وقدمات شهود الاول ليس له أن يجاه بها اذا الخصومة لتحليف بقصده يكون اقرارا ولو أقرت صريحاً بنكاح الاول بعد ما تزوجت بالثانى لم يجز اقرارها ولكن الاول ان حلف الثانى على العلم فان نكل صار مقرأ بطلان نكاحه فالآن يحلف على البتات والحاصل أنه لو ادعى نكاح امرأته فى نكاح غيره ولا بينة للمدعى استخلف الزوج والمرأة ويبدأ يمين الزوج على العلم فان حلف انقطع الخصومة فان نكل يحلف بتاتا فان نكلت فهي للمدعى ادعت انه نكحها فأنكر ثم أقر جاز وكذا لو ادعى فأنكرت ثم أقرت وبأس انكار الزوج النكاح كادعائه الفسخ ونكاحه فى الذخيرة *(مسئلة)* ادعى نكاحها فأنكرت وأقرت به لرجل حاضر وصدتها المقر له فان برهن المدعى يحتاج المقر له الى البينة على هـ هذا المدعى بحضرة المرأة فلو برهن المقر له بعد ما برهن المدعى يترج المقر له بالبينة والاقر او انظر شروط الحيلوانى *(فرع)* وفى المحيط برهننا على النكاح فلو كانت فى بيت أحدهما أو دخل بها ففى له اذ دخوله ونقلها دليل سبق عقده الا اذا سبق تاريخ الاخر فبينة يسقط اعتبار دليل سبق عند التصريح بالسبق ولو لم تكن فى بيت أحدهما ولا دخل بها فلو وقتا فالاول اول ولو لم يوقتا أو وقتا سواه فنزكيت بينته أولى ولو زكيتا تسئل المرأة فلو لم تقر لاحدهما فرق بينهما وبينهما ولو أقرت لاحدهما بالتقدم فهي له الا اذا سبق تاريخ بينة الاخر وهـ هذا لان العمل بالبينة بين متعذر فسقطا وبقي تصديق أحدهما معها فيثبت النكاح بينهما بتصديقهما وهـ اذا كاه فبما لو تنازعا حال حياة المرأة أو ما بعد موتها فاعلى وجوه ولا يعتبر فيه الاقرار والبدل أو رخصته من سبق تاريخه ولو لم يؤرخا أو أرخا سواه فهي لهم ما يجب على كل منهما نصف المهر وراثتها ارضزوج والفرق بين حياتها وموتها ان الغرض فى حياتها هو المرأة وهى لا تقبل الشركة والغرض فى موتها هو الارث وهو مال يقبل الشركة فان ولدت يثبت نسبه منهما ويرث من كل منهما الارث ابن كامل اذا البتة لا تجزأ اجلة

(٢٤ - معين الحكم) الدامعة وهى التى تخرج الدم ثم الباضعة وهى التى تبضع الدم ثم المتلاحة وهى التى تأخذ فى اللحم أكثر ثم السمحاق وهى جلد فوق العظم اتصلت بها الشجة ثم الموضحة وهى التى توضع العظام ثم الهاشمة وهى التى تنشم العظام ثم المنقلة وهى التى تنقله ثم الآتمة وهى التى تصل الى أم الدماغ (وفي) الموضحة القصاص ان كان عـ داوى الباقي حكومة عدل ولا قصاص فى شئ منها وان كانت عدا (وروى) فى الموضحة وفيما قبلها القصاص دون ما بعدها (وفي) الموضحة الخطأ نصف عشر الدية (وفي) الهاشمة العشرة فى المنقلة عشرون نصف (وفي) الآتمة الثلث وكذا الجائفة فاذا انفقت فثلاثان (والشجاج) تختص بالوجه والرأس والجائفة بالجوف والجنب والظاهر وما سوى ذلك جراحات فيها حكومة عدل وقد تقدم بيان حكومة العدل (ومن) شجر جلا فذهب عقله أو شعر رأسه دخل فيه ارش الموضحة (وان) ذهب سمعه أو بصره أو كالمه لم يدخل ولم يقصر من الموضحة والطرف حتى يبرأ (ولو) شجعه فالتحت ونبت الشعر سقط الارش

على عاقلة (وان) وجد بين
قرية بين فعلى أقرب ما إذا
كانوا يسمعون الصوت
(ولو) وجد في السهينة
فالقسامة على الملاحين
والركابو (في) منجد
على فعلى أهله (وفي) الجامع
والشارع الأعظم الدية في
بيت المال ولاقسامة (وان)
وجد في بركة أو في وسط
الغمرات فهدروا ن كان
محتسبا بالشاطئ فعلى أقرب
القرى منه ان كانوا يسمعون
الصوت والله تعالى أعلم
هذا ما يبر الله نعله من المختار
(ولو) وجد في دار نفسه
تدى عاقلة ورثته عند أبي
منيفة رحمه الله وعند زفر
لا شئ فيه وبه يفتى (القسامة)
على أهل الخطاة لا على
السكان ولا على المشتريين
فلو باع كلهم فعلى المشتريين
(وجد) قبل في دار بين
قوم ليهضهم أكثرهم
على الرؤس وفي سوق
مملوك فعلى المالك وفي غير

المملوك والسجين لاقامة والده
سا كنهم هذا ما برتعا
والعاقلة الذين يؤدونهم وانجب
سنين سواء خرجت في أقل أو
منها فان لم تسع القبيلة ذلك ضم
ويؤدى القتال كاحدهم (وا
والافنى ماله في ثلاث سنين) وعاءة

* (فصل) تزوج كبيرة وطابت النفقة وهى فى بيت الاب بعد دفنها اذ لم يطالبها الزوج بالنفقة اذ النفقة
 - حقها والنفقة - حق الزوج فاذا لم يطالبها بالنفقة - فترك حقها وهو لا يبطل حقها وبه يقتضى وقيل لان نفقة لها
 اذ لم تزف الى زوجها ولو امتنع عن الاتة قال بحق كتاب المجهل فلها النفقة ولو امتنع بغير حق لا يكون
 المهر مؤجلا فلان نفقة لها وكذا الجواب فى صغيرة بجامع مثلها والا فلا نفقة لها حتى يصير بحال تطبيق الجماع
 سواء كانت فى بيت الزوج أو فى بيت الاب قال فى لطائف الاشارات تصلح للجماع بتسع وفى الصحيح تعتبر الاطاقة
 * (مسئلة) * ولو اُبت أن تحول معهما الى ما يريد من البلدان وقد أوفاهما المجهل فلان نفقة لها لانها مبطله فى هذا
 المنع فنشرت بخلاف ما لو لم يعطها المهر أو لا وهذا لو لم يدخل بها ولو دخل فكذا الجواب عند أبى حنيفة وعندهما
 لان نفقة لها سواء أوفاهما المهر أو لا وهذا بناء على ان المـ دخول بها ان تمنع نفسها للمهر عنده لا عندهما
 فكانت محقة فى هذا المنع عنده لا عندهما من تهذيب القلانسي قال الصدر الشهيد هذا الخلاف فيما لو دخل
 بها برضاها وهى بالغة اما لو دخل بها وهى كارهة أو صغيرة أو مجنونة لا يسقط حقها فى منع نفسها قال أبو
 القاسم الصغار هذا فى زمانهم اما فى زماننا فلا يملك الزوج أن يسافر بها أو فى مهرها أو لفساد الناس قيل له
 هل يخرجها من البـ الى القرية أو الى المكس قال ايس ذلك يسافر واخراجها الى بلاد آخر سفر كذا فى الذخيرة
 وفى التجنيس والفتوى على ان له أن يسافر بها اذا أوفاهما المجهل لقوله تعالى أسكنوهن الاية وقال فى
 البدة لبس له اخراجها الى بلاد آخر ولو أوفاهما المـ ركذا اختيار الفقهاء طهري الدين المرغيناني

المملوك والسجين لاقامة والدية على بيت المال (ولو) وجد في معسكر في فلاة غير مملوكة ففي الخيمة والمسطاط على
 ساكنيهما هذا ما يستر تعالى عنه له من الدرر والغرر والله الموفق لسبيل الرشاد * (باب المعافل) * وهي جمع معقلة وهي الدية
 والمعاقلة الذين يؤدونهم او تجب عليهم كل دية وجبت بنفس القتل فان كان القتيل من اهل الديوان فهم عاقلة تؤخذ من عطاياهم في ثلاث
 سنين سواء خرجت في اقل أو أكثر وان لم يكن من اهل الديوان فقبيلته يقسط عليهم في ثلاث سنين لا يراد الواحد على أربعة دراهم وينقص
 منها فان لم تسع القبيلة ذلك ضم اليهم اقرب القبائل نسبا (وان) كان ممن يتناصرون بالحرف فأهل حرفته (وان) تناصروا بالحلف فأهل
 ويؤدى القتيل كاحدهم (ولا) عقل على الصبيان والنساء ولا بعقل الكافر عن المسلم ولا بالعكس (وان) كان لاذى عاقلة فالدية عليهم
 والافق ماله في ثلاث سنين (وعاقلة) المعتق قبيلة ولا موعاقلة مولى الموالاة ولا وقبيلته (وولد) الملاحنة تعقل عنه عاقلة أمه فان ادعاه الاب بعد

ذلك رجعت عاقلة الام على عاقلة الاب (وتحمل) العاقلة خـ بن دينار فصاد او مادون في مال الجاني ولا تعقل العاقلة ماء - ترف به الجاني
الآن بعد وقوه واذا جنى الحر على العبد خطأ فعلى عاقلة، وهذا ما يبرر الله تعالى نقله من المختار والله الموفق لسبيل الرشاد

(فصل في المسائل المتعلقة بالحدود) (رجل) زنى بامرأة ممتعة لاحد عليه وعليه التعزير (لما) روى أن بهلول النباش فعل ذلك على
عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يلقم عليه الحد ونزل فيه قوله تعالى والذين اذا فعلوا فاحشة لا يوقفتون بها من غير حد (ولو) أتى
امراة أو غلاما في الموضع المكروه والعياذ بالله تعالى فليس عليه حد الزنا ولا يكتفى بشتاب التعزير والحبس (وعندهما) عليه الحد (وفي)
روضة الزندوسقي ان الخلاف في الغلام أما لو أتى امرأة في الموضع المكروه ومنها يحد بخلاف (١٨٧) (ولو) فعل هذا بعدد أو أمته

أو منكوحته لا يحد بلا
خلاف (قال) محمد رحمه الله
في الاصل اذا زنى بامرأة
خرساء لا حد على واحد
منه - ما وجه الجواب في
الخرساء كالجواب فيما اذا
كانت المرأة ناطقة وادعت
المراة النكاح بخلاف
ماذا كانت مجنونة أو صبيبة
يجمع مثلاً كان على
الرجل الحد بخلاف
ماذا كانت المرأة غائبة
وأقر الرجل انه زنى بها أو
شهد عليه الشهود فانه يقام
عليه الحد (من الغيبة)
(عن) ابن عباس رضي
الله عنه - ما قال قال رسول
الله صلى الله عليه وسلم من
وجد غموة يعمل عمل قوم لوط
فاقتلوا الفاعل والمفعول
به (وقال) من أتى بميممة
فاقتلوه واقتلوا هامة (وعن)
جابر بن عبد الله رضي الله
تعالى عنه قال قال رسول
الله صلى الله عليه وسلم ان
أخوف ما أخاف على أمتي

(فصل في دعوى الجهار) قال في الذم - برة زوج بنته وجهها فانت فزع - أبوها أن الجهار
أعارة منها ولم يهبه فاقول للزوج وعلى الاب يينة اذا الظاهر انه اذا جهز بنته يدفع بطريق التملك والبينة
المحصنة فيه أن يشهد هذا التسليم الى بنته في أعطيت هذه الاشياء بنتي عارية أو يكذب نسخة معلومة وتشهد
البينة على اقرارها ان جميع ما في هذه النسخة ملك والدي عارية منه في يدي لكن هذا يصلح للقضاء
لا للاحتياط لجواز أنه شرها لها في - غيرها فيم - ذا الاقرار لا يصير للاب ديانة والاحتياط أن يشترى ما في
هذه النسخة ثم تبرئه بنته عن الثمن وعن السعدى ان القول للاب اذا لا بد استغيت من قبله - فهو وأعرف
ولان العارية تبرع والهبة تبرع والعارية أدناها الحمل على الادنى قال الص - يد والفتوى انه
لو كان العرف مستمرا ان الاب يدفع ذلك جهازا لعارية كافي ديارا فالقول للزوج ولو كان العرف مشتركا
فالقول للاب قال في الملتقط القول للزوج مع يمينه على علمه قال في الايضاح ان كان الاب من الاشراف
لا يقبل قوله وان كان ممن لا يجوز البنات عنه - قبل قوله * (فرع) * كتب نسخة الجهاز وأقر الابان
هذه الاشياء ملكا للبنت لكن الشهود لم يروا هذه الاشياء جلة واحد بعد واحد لم يجز لهم أن يشهدوا
بانهم ملكها من فتاوى رشيد الدين * (مسئلة) * تزوجها وبعث اليها - دايلا وعوضته وزفت اليه
ففارقها فقال ما بعثته - فكلمه عارية فالقول له في متاعه لانه ينكر التملك ولها أخذ - ما بعثته لانها زعمت انه
عوض للهبة فلما لم يكن هبة لم يكن ذلك هو ضا فاسكل منهما أخذ - ما دفع ايضاح لو صرحت حين بعثته أنه
عوض فكذلك ولو لم تصرح به لكن انونه كان هبة - وبطلت نيتها * (مسئلة) * لو اتمت ما بعثته
الزوج اليها فانكر الهبة وحلف ينبغي أن يجوز له التضمن لان حكم العارية كذلك وكذا لو أتلغ الزوج
ما بعثته اليه ينبغي ان يجوز لها التضمن أنظر فصول الاستروشي قال في الذخيرة بعث الى امرأة ابنه ثيابا ثم
ادعى انها عارية صدق * (فرع) * بعث الزوج الى أهل زوجته - أشياء - عند زفافها منها ديباج
فلما زفت اليه أراد أن يأخذ منها الديباج لبس له ذلك لو بعث اليها على وجه التملك من الفتاوى الرشدية
* (مسئلة) * ماتت فاتخذت والديها ما تمأمت بعثت زوج المينة بقرة اتذبح وتنفعها ففعلت وطلب الزوج
قيمة البقرة فان اتفقا على شرط الرجوع يرجع لولا اتفاقا - لي انه لم يذكر القيمة لانها فعلت باذنه بلا شرط
القيمة ولو اختلفا فيه فالقول لام المينة لانها تنكر شرط الضمان قاله أبو الليث * (مسئلة) * غره
فقال أزوجك بنتي وأجهزها جهازا عظيماف تزوج ودفع الدسيمان الى ابها ثم أبوها لم يجزها لاروايه في
ذلك وأفتى بان الزوج يطالب أبا المرأة بالتجهيز فان جهز ولا يسترد ما زاد على دسيمان مثلها وقد ر بعضهم
الجهاز بالدسيمان لكل دينار من الدسيمان ثلاثة دنانير من الجهاز أو أربعة دنانير فالزوج يطالب بهذا

عمل قوم لوط مصابيح (ولو) لا بامرأته أو عبده لا يجب الحد (وفي) جامع طهير الدين الواطية في عبده وفي الاجنبى والاجنبية فيهما ما أشد
التعزير والراى فيهم - ما الى الامام ان شاء قتله ان اعتاد ذلك وان شاء ضربه وجبسه (وقالا) فيهما الحد (وقال) أبو بكر يحرق بالنار (وعن)
الشعبي يرجم في الاحوال كلها (وعن) البعض يردم عليه جدار (ولو) جرد امرأة وعانقها أو قبلها أو جامعها فيمدون الفرج حتى أتزل فعليه
التعزير (رجل) وجب عليه الحد وهو ضعيف الخلق يخاف عليه التلف اذا ضرب بحجارة أو ما يحتمل خزانة الفتاوى (رجل) زنى بصغيرة
لا تصح ل الجماع فافضاها لاحد عليه في قولهم جميعا ثم ينظر في القضاء ان كانت تستمسك البول كان عليه المهر بالوطء وثالث الدية بالقضاء
وان كانت لا تستمسك البول كان عليه جميع الدية ولا مهر عا - في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد عليه الدية والمهر أيضا ولا يحرم عليه
أهلولا بنتها - هذا الوطء في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف تحرم من الغيبة (رجل) زنى بجارية يملوكه وقتلها بفعل الجماع ذكر في الاصل

ان عليه قيمتها ولم يذكر فيه خلافا ذكر أبو يوسف في الامالي عن أبي حنيفة ان عليه الحد والقيمة وقال أبو يوسف عليه القيمة ولا حد عليه وهو الصحيح (ولو) زنى بامرأة فقتلها بغير الجناح كان عليه الحد والدية (ولو) أقرت المرأة فقالت زنت به هذا الرجل وأنكر الرجل لا حد على واحد منهما في قول أبي حنيفة رحمه الله وقال اتحاد المرأة (وكذا) لو قال الرجل زنت به هذه المرأة وأنكرت المرأة الزنا لا حد عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله وقال صاحباه يحد (ولو) قال الرجل زنت به هذه المرأة وقالت لا بل تزوجني فانه يحد وعليه المهر لها (وكذا) لو أقرت هي بالزنا أربع مرات في مجالس مختلفة وقال الرجل لا بل تزوجتها لا حد عليه وعليه المهر لها من الغنية (أربعة) شهدوا على رجل بالزنا بامرأة فنظروا إليها فاذا هي بكر فانه لا حد (١٨٨) عليه ولا على الشهود حد العذف (ولو) أقر الرجل أربع مرات في مجالس مختلفة انه زنى بامرأة ولم

يعين المرأة حد الرجل من الغنية (إذا) أقر المحبوب بالزنا أو شهد عليه الشهود لا يحد (ولو) أقر الخصم بالزنا أو شهد عليه الشهود حد وكذلك العنسين (ولو) أقر الآخر بالزنا أربع مرات في كتاب كتبه أو إشارة لا يحد ولو شهد عليه الشهود بالزنا لا تقبل غنية (زنى) بجارية الغير ثم اشتراها أو بحرة ثم تزوجها فانهم لا يحدان في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله وعن أبي يوسف رحمه الله في رواية لا يحدان وفي رواية يحدان (والحره) اذا زنت بعد ثم اشتترته فانهما يحدان جميعا غنية (ولو) وطئ جارية ابنه أو جارية امرأته وادعى الشبهة يجب لكل وطء مهر (العاقلة) البالغة طاهت من صبي أو مجنون لا حد عليهم (وزاد) في النظام وهما العدة ولا مهر لها (المرأة) اذا أكرهت على

القدر والايسترد ما زاد على دسيمان مثلها فانه في فوائد بعض الائمة وقال في فتاوى طهبر الدين الصحيح انه لا يرجع بشئ على المرأة اذا المال في باب النكاح ليس بغرض أصلي والله أعلم

(الباب الثاني والاربعون في القضاء بموجب الخلع وما يتعلق به)

الخلع طلاق بائن به ورد الاثر من النبي صلى الله عليه وسلم ومن جماعة من أصحابه وقال الشافعي فسخ حتى لا ينقص به عدد الطلاق عنده وهو قول ابن عباس ولو قضى بكونه فسخا قبل ان ينفذ وقبل لا وقد مر (مسئلة) * قال في الذخيرة قال لها بعتك لا تطلق ما لم تغل اشتريت ولو قال خالعك ونوى الطلاق يقع ولا يبرأ الزوج من المهر وفاقم الخلع قد يكون بلفظ الخلع وقد يكون بلفظ البيع والشراء وقد يكون بالفارسية قال أبو الليث الخلع والطلاق على مال من جانبه عين على معنى التملك كانه قال ان قبلت فأنت طالق فيقتصر على المجلس لو كانت حاضرة وعلى مجلس العلم لو كانت غائبة * (مسئلة) * تعليق الخلع بالشروط يصح منه لا منها ثم الخلع لو عاق بان شرط بأن قال ان دخلت الدار فدخلت عليك على كذا ينعبر بقوله بعد دخول الدار وكذا لو قال لا امرأته أتزوجها فقد بعت طلاقها منك بكذا فالقبول اليها بعد التزوج حتى لو قبلت بعد التزوج أوقات شريت طلاقها تطلق لا لو قبلت قبل التزوج لان هذا الكلام من الزوج خلع بعد التزوج فشرط القبول بعده ولو شرط الخيار للمرأة أجاز عند أبي حنيفة لا عندهما وخيار الزوج لم يجز وفا قالان الخلع من جانبه عين وهي لا تقبل الخيار ومن جانبها معاوضة وهي تقبله * (فرع) * قال في فوائد نظام الدين خالها وقالت ان لم أرد البذل الى أربعة أيام يكون الخلع باطلا ولم تردفه هذا خلع بشرط الخيار مر حكمة قريبا * (مسئلة) * لو خالها على مال مع يوم ولم يذكر المهر فقبلت سقط المهر عند أبي حنيفة خلافا لهما من الفتاوى الصغرى * (مسئلة) * وفي الصغرى ان صرح الطالق بالسمى من المال هل يوجب براءة كل منهما من المهر اختلف فيه المشايخ وأكثرهم على انه لا يوجب به يتي ولا يبرأ عن نفقة العدة وفا في كل ما ذكرنا الا بالشرط وكذا لا يبرأ عن نفقة الولد وأجر الرضاع والنفقة المفروضة هل تسقط ذكر في شرح الطحاوي لو اجتمع عليه نفقة بقاء ثم خالها تسقط النفقة وفا * (مسئلة) * اختلعت على كل حق يجب للنساء على الأزواج قبل الخلع وبعده ولم تذكر المهر ونفقة العدة يكتفى ويبرأ من المهر ونفقة العدة اذا المهر يجب قبل الخلع ونفقة العدة يجب بعده نظرا لفتاوى رشيد الدين والله أعلم

(الباب الثالث والاربعون في القضاء بموجب تصرفات الفضول وأحكامها في النكاح)

قال في فتاوى النسبي المختار في نكاح الفضول في الطلاق المضاف انه يحث بإجازته قولاً لا فعلاً سواء كان الخلف بان قال ان تزوجت امرأة فطالق ثلاثاً أو قال كل امرأة تدخل في نكاحي لان دخولها في نكاحه

الزنا فكانت لم تحب بالاجماع ولا تأثم بالتمكين ان شاء الله تعالى (ومعنى) الكره على الوطء ان تكون مكرهة الى وقت لا يكون الا بلاج امالاً أكرهت حتى أصبحت ثم مكنت قبل الا بلاج كانت مطاوعة فيجب عاها لكفارة في رمضان خزانة (ولو) قال لا تخربا زاني فقال لا بل أنت يحدان (الصبي) اذا زنى بصبيته لا حد عليه وعليه المهر في ماله لانه مؤاخذ بافعاله واذا لم يصب (رجل) أقر بالزنا أربع مرات ثم قال والله ما أقرت بربى عنه الحد خزانة (ولا) يجب الحد على واطئ جارية ولده وان سفل مع العلم بحرمته لشبهة وجبت في المحل والشبهة اذا ثبتت في الوطء أو ثبتت فيها الملائم وجه ولم يبق معه اسم الزنا فلم يجب مع علمه بحرمته الوطء لقيام دليل يدل على حله وان تخلف هنالمانع فاورث بذلك شبهة ويسمى هذا النوع شبهة المحل ويثبت النسب مع هذه الشبهة عند الدعوى لعدم كونه زنا خالصا وهي تثبت في واضح (منها) وطء الرجل جارية ابنه (ودليل) حله قوله عليه الصلاة والسلام أنت ومالك لأبيك ثم ان حبلت وولدت يثبت النسب من الاب ولا يجب

العقر لتملكه اياها بالغيمة سابقا على الوطء وان لم تجعل فعلية العقر لان التملك ثمة لصيانة مائه عن الضياع ولا حاجة هنا لاثبات المالك (ومنها) وطء مطلقته البائن (والدليل) فيه ان بعض الصحابة رضوا الله تعالى عنهم جعل الكناية زوجة وممنهم عمر رضي الله عنه (ومنها) وطء المولى للحارية المبيعة أو الممهوره قبل التسليم (والدليل) فيها انه في يده فضمامه يعود الى ملكه بالهلاك (وكذا) وطء المبيعة بالمبيع الفاسد قبل التسليم أو بعده أو بشرط الخيار لان له فيها حق المالك (ومنها) وطء جارية مكاتبه وعبد المأذون المستغرق بالدين لان له حقاني كسبه (ومنها) وطء الجارية المشتركة كذا لان ملكه في البعض ثابت حقيقة (ومنها) وطء الجارية المرهونة في روابه لان سبب المالك العدة له وهذا عند هؤلاء كما يكون مستوفيا لدينه فصارت كالمشترأة بشرط الخيار للبائع شرح المجمع (١٨٩) * (فصل فيما يظهر في الزنا) * (أربعة)

شاهدوا على امرأة بالزنا
وأحدهم زوجها فان لم يكن
الزوج قد نها قبلت شهادتهم
وحددت المرأة وان كان
الزوج قد نها أولا والمسئلة
بحالها فهم قدفة يحسدون
وعلى الزوج اللعان لان
شهادته لم تقبل لمكان التهمة
لانه بشهادته سعى في دفع
اللعان عن نفسه من الغنية
(والزاني) اذا ضرب بالحد
لا يحبس (والسارق) اذا
قطع يحبس الى أن يتوب
لان الزنا جنائية على نفسه
فلوحبس حبس لاجل نفسه
وأما السرقة فهي جنائية
على غيره من وجهه فلوحبس
حبس لغيره وهو جائز
(رجل) أتى بفاحشة ثم ناب
وأنا ب الى الله تعالى فان
القاضي لا يعلم الناس
بالفاحشة لاقامة الحد عليه
لان السر من دواب البهائم غنية
الفتاوى (التقادم) يمنع
الشهادة على الزنا والسرقة
وحد التقادم بعضهم قدره

لا يكون الا بالتزويج فيكون ذكر الحكم ذكر سببه المختص فكانه قال ان تزوجتها وتزوج الفضولي لا يصير
متزوجا بخلاف قوله كل من يدخل في ما يكره فانه يحث بعقد الفضولي هنا لان ملك البهائم لا يختص
بالشراء بل له أسباب سواء قال في شرح الحيل والبرذوى والجامع في الفتاوى يحث بنكاح الفضولي في
يدخل في نكاحه وفي نصير حلالا وقال صاحب المحيط هما كقوله تزوجها في الحكم * (مسئلة) *
قال في المحيط كل امرأة تزوجها أو يتزوجها غيبى لا جلي وأجبره فهي طالق ثلاثا لا وجب له الجواز قال
في الحاوى خيالة أن يزوجه فضولي بلا أمره ما في غيره هو فيمنعت قبل اجازة المرأة لا الى جزاء لعدم المالك ثم
تجبر المرأة فاجازتها لا تعمل فيحدان النكاح فيجوز اذا لم يبين انعقد على تزويج واحد كذا في المحيط وهذه
الحيلة انما يحتاج اليها اذا قال في حلفه وأجبره أما لو لم يقل وأجبره قال النسفي تزوج الفضولي لاجله تطاق
ثلاثا اذا الشرط تزويج الغير له مطلقا وانكته لا تحرم عليه لطلاقها قبل دخولها في ملك الزوج قال ألا يرى انه
بعد عقد الفضولي لو طلقها الزوج ثلاثا لا تحرم عليه لما امر كذا هذا الا انه لا يقبل الاجازة لانه صار مردودا
فيه قد الفضولي ثانيا لاجله فيجبره هو فعلا قال ظهير الدين في فتاويه وعندى لا حاجة في المرة الثانية الى عقد
الفضولي بل لو تزوجها بنفسه لا تطاق اذا لم يبين انحاث تزويج الفضولي لا الى جزاء ألا يرى ان من قال ان
تزوجت فلانة أو أمرت انسانا ان يتزوجها في كذا فأن امره بتزويجها لم تطلق اذا لم يبين انحاث بالامر لا الى جزاء
وكذا لو قال ان خطبتها أو تزوجتها فكذا ان خطبها ثم تزوجها اذا لم يبين انحاث بالخطبة لا الى جزاء * (مسئلة) *
زوج بنته الصغيرة من ابن كبير لم ير جمل بلاذنه خاطب عنه أبوه فبات أبو الصغيرة قبل اجازة الابن بطل
النكاح ولو كان مكان الصغيرة كبيرة تزوجها بلاذنه والمسئلة بحالها لا يبطل النكاح بموت الاب انظر
المحيط * (مسئلة) * عن أبي يوسف زوج بنته الصغيرة من غائب فبات الاب ثم اجازة الزوج جاز في قوله ثم فصل
الصغيرة بطل على أن بقاء الفضولي ليس بشرط المحمة الاجازة في باب النكاح بخلاف البيع من النواذر
* (فرع) * زوجه فضولي بأمرها بالف درهم ثم الفضولي والمرأة جدد النكاح لذلك الرجل بخمسين
دينارا ينسخ الاول بانثاني حتى الزوج لو أجاز النكاح الاول لا يعمل اجازته ولو أجازته ولو أجاز الثاني صح
انظر الذخيرة

* (الباب الرابع والاربعون في القضاء بالخيارات) *

هي أنواع منها ما ثبت في تصرفات عدة ويحتمل الفسخ لا فيما لا يحتمله كالنكاح والطلاق والعقود ومنها ما ثبت
فيما لا يحتمل الفسخ لا فيما لا يحتمله اما الخيارات التي لا تثبت فيما لا يحتمل الفسخ فتها خيار الشرط اذا
تزوج بشرط الخيار لهما أو لاحدهما يصح النكاح لا الشرط عندنا وقال الشافعي يبطل به النكاح ومنها

بشهر وهو قولهما وبعضهم قدره بثمانة أشهر وبعضهم فوضه الى رأى القاضي (وفي) الاصل لم يوقت أبو حنيفة (وعنه) ثلاثة أيام (وعنه) لا يقبل
بعد ستة أشهر وقيل لا يقبل بعد ثلاثة أيام اليه أشار محمد خزانة * (فصل فيما يصير شبهة بالاحصان) * (رجل) زنى بامرأة ثم تزوجها أو
بأمة ثم اشتراها ذكر في ظاهر الرواية يحد (وروى) عن أبي حنيفة رحمه الله انه يسقط الحد (وذكر) أصحاب الاملاء عن أبي يوسف رحمه
الله ان من زنى بامرأة ثم تزوجها أو يجرها ثم اشتراها لاحد عليه عند أبي حنيفة رحمه الله وعليه الحد في قول أبي يوسف (وذكر) ابن سماعة
في نوادره على عكس هذا وقال على قول أبي حنيفة عليه الحد في الوجهين وفي قول أبي يوسف لاحد عليه في الوجهين (وروى) الحسن عن أبي
حنيفة رحمه الله اذا زنى بأمة ثم اشتراها لاحد عليه وان زنى بحرة ثم تزوجها فله الحد والفرق بين النكاح والشراء انه يملك عينها وملك العين
في محل الحيل بسبب الملك للعل فيجعل الطارى قبل الاستبراء كالمقدور بسبب كفاي باب السرقة فان السارق اداه لك المبرور فيمنع القاطع قائما

في النكاح فلا يملك عين المرأة وانما يثبت له ملك الاثني عشر اوله - ذالو وطئت المنكوحه بالشبهة كان العقر لها فلا يورث ذلك شبهة فيما تقدم
استيطعتهم فلا يسقط الحد عنهم من الغنية (وينبغي) للقاضي ان يسأل شهود الاحصان عن الاحصان ما هو فان قالوا في ما وصفت فوا تزوج
امرأة ودخل بها فعلى قول أبي يوسف رحمه الله يكتفى بقولهم ودخل بها (وعند) محمد لا يكتفى به ما لم يقر ولو اجامعها (واجمعوا) على انه لا يكتفى
بقولهم - ها أولسها (واجمعوا) على انه يكتفى بقولهم جاء بها باضعها (وفي) الباقي انه يكتفى بقولهم اغتسل منها غنية (ولو) خلا بامرأة
ثم طلقها فقال الزوج وطئتها وقالت المرأة لم يطأني فان الزوج يكون محصنا - ما باقراره والمرأة لا تكون محصنة لانكارها (رجل) أقر عند
القاضي بالزنا أربع مرات (١٩٠) فامر القاضي بوجه ثم قال والله ما أقرت بشئ يدرأ عنه الحد هذا ما يسر الله تعالى نقله من مجموع

• ويؤيده شارح الطحاوي
(لا يحل) شرب الخمر الا عند
الضرورة للعطش يشرب
قدر ما يدفع العطش فلو انه
شرب الخمر مقدرا ما روي به
فسكر لا حد عليه لانه ضرورة
فيباح - هذا المقدار يدفع
العطش فقط (ومن) شرب
منها قدر ما يصل الى جوفه
يحسد ثمانين - اربعة ان كان
حرا أو أربعة - بين ان كان
عبدا (ومن) وجد في فيه
راتحة الخمر أو فاه خمر الا بعد
شرب البهجة لا تدوى لابس
به فان ذهب به عقله لم يحسد
فان سكر منه لا يحسد عندهما
خلافا لمحمد رحمه الله تعالى
ومن زنى في رمضان فادعى
شبهة تسقط الحد عن زوجيه
هذا ما يسر الله تعالى نقله
من الخلاصة والله تعالى
الموفق لسبيل الرشاد
* (نوع في حد القذف) *
وفي جنابات النوازل رجل
قال لا تخربا حيث لا يقول
له بل أنت والا حسن ان

خيار الرؤية لا يثبت في النكاح لاني المرأة ولا في المهر ومنها خيار العيب وهو حق الفسخ بعيب عندنا لا يثبت
في النكاح فلا ترد المرأة بعيب ما قال الشافعي له أن يرد المرأة بأحد العيوب الخمسة بجنون وجذام وبرص
وفرث ورتق فان ردها قبل الدخول سقط كل المهر وان ردها بعده فلها كمال المهر ولا يرد الزوج بجنون وجذام
وبرص عند الحسن وقال محمد لها رده ولا يرد الزوج بعينه وجب ولها المطالبة بالارسال بالمعروف والتفريق
بناء عليه ولذا كانت الفرقة بسبب العنة والجب طلاقا بائنا كذا في فاضل خان * (مسئلة) * خيار العتق
للمنكوحه اذا كانت أمة أو مدبرة أو أم ولد فعنت قبل دخوله أو بعده فلهما حق الفسخ حرا كان زوجها
أو قننا وقال الشافعي لا خيار لها في زوج حرك كذا للمكاتبة الصغيرة أو الكبيرة ولو زوجها المولى برضاها
فعتقت بأداء أو تحرير تخير عندنا وهذا الخيار نكاح المخيرة يثبت للأنثى لا للذكر ووقوع الفرقة به
لا يتوقف على القضاء ولا يملك بسكونه ويمتد الى آخر المجلس الا اذا أبطلت مصرحها أو دلالة بأن تمكنه من
نفسها ونحوه وانما يفسق هذا الخيار المخيرة لو جهن أحد هما ان الفرقة بخيار العتق لا تكون طلاقا بخلاف
المخيرة لانه يثبت بتسليم الزوج وهو أهل للطلاق أنظر فاضل خان * (مسئلة) * قال في المحيط خيار البلوغ
كشفعة فانها كباغت ينبغي لها أن تختار نفسها كالشفيع ونشده على النقص لو كان عندها من تقبل
شهادته والا تخرج الى الناس وتختار ثانيا ولو لم تختار في بيتها حتى خرجت الى الناس بطل خيارها والاشهاد
لا يشترط لاختيارها نفسها لكن شرط لاثباته بينة ايسرة ط البمين عنها وتخليفها على اختيارها نفسها
كتخفيف الشفيع على طلب الشفعة فان قالت للقاضي اخبرت نفسي حين باغت أو حين باغت طلبت الفرقة
صدقت مع البمين ولو قالت بلغت أمس وطلبت الفرقة لا يقبل وتحتاج الى البينة وكذا الشفيع لو قال طلبت
الشفعة حين علمت فالقول له ولو قال علمت أمس وطلبت لا يقبل ويكافه اقامة البينة * (فرع) * قال في
الاصول شرط الخيار في الصلح كشرطه في البيع ثم هو في البيع جائز له ما أو لا حدهما مؤقتابا ثلاثة أيام
أو أقل وان شرط أكثر فسدد البيع عند أبي حنيفة كمالو شرط أبدا وقال أبو يوسف ومحمد وابن أبي ليلى
لو ذكر اوقتا معلوما كسنة أو سنة أو أكثر يجوز وشره والشافعي مع أبي حنيفة قال في فصول الفقهاء هو
يصح في ثمانية أشياء في بيع واجارة وقسمة و صلح من مال بعينه وكتابة وخلع وعتق على مال لو شرط الخيار
للمرأة والقن يصح عند أبي حنيفة ولو شرط للزوج والمولى لم يجز وفاقا ولو شرط لراهن جاز لا للمرتهن
اذله نقض الرهن متى شاء بل لا خيار ولو كفل بنفس أو مال وشرط الخيار للمكفول له أو لا كفيل جاز ولو
استأجر بخياره ثلاثة أيام جاز كبيع فلو فسخ في الثالث هل يجب على المستأجر أجرة يومين أم على صاحب
المحيط انه لا يجب لانه لا يتمكن من الانتفاع بحكم الخيار لانه لو انتفع بطل خياره * (مسئلة) * باع بخيار

يكف عنه ولا يجب ولورفع الامر الى القاضي ليؤديه يجوز ولو أجاب مع هذا لا بأس به (ولو) قال لا تخربا ديوت أو يا فاجر أو يا فاسق فوهب
أو يا يهودي أو يا منخنث لا يجب الحد ولكن يعزب يعني اذا قال اصالح أما اذا قال لا فاسق يا فاسق أو قال لا ص بالصل لا يجب شئ واختيار التعزير
الى القاضي من واحدة الى تسع وثلاثين وهذا عندنا ما هو - ذال في الفتاوى (وفي) شرح الطحاوي في كتاب الحدود التعزير على أربع مرات
تعزير الاشراف كالعلماء والعلماء وتعزير الاشراف كالدهاقنة وتعزير أوساط الناس وتعزير الخسائس فتعزير الاشراف
الاعلام لا غير وهو أن يقول القاضي ياغني انك تقول كذا أو تفعل كذا وتعزير الاشراف الاعلام والجرا الى باب القاضي وتعزير الاوساط
وهم السوقة الاعلام والجرا الى باب القاضي والحبس وتعزير الخسائس الاعلام والجرا الى باب القاضي والضرب والحبس به ذلك قال المصنف
رحمه الله سمعت من ثقة ان التعزير باخذ المال ان رأى القاضي أو الوالي جاز ومن جملة ذلك رجل لا يحضر الجماعة يجوز تعزيره باخذ المال ومما

يحصل به ذا العبد اذا أساء الادب فله مولى أن يعزروه ويؤدبه ولا يجاوز الحد به وكذا امرأته قال الله تعالى واضربوهن أباح ثم يزول النساء عند الحاجة اليه (الساحر) اذا ادعى انه خالق ما يفعل ان لم يتب يقتل والساحرة تقتل ودينهم ان كانت تفتقد ذلك وان كانت المرتدة لا تقتل ولكن الساحرة تقتل بالاثرو هو ما يروى عن عمر رضي الله عنه انه كتب الى عماله ان اقتلوا ساحر والساحرة (رجل) يتخذ لعبة للناس ويفرق بين المروء وزوجه بتلك اللعبة فهذا ساحر ويحكم بارتداده ويقتل هكذا كرم طاقاوه ونحوه على ما اذا كان يعتقد ان له أثرا (رجل) علم ان فلانا يتعامل معي عن المنكر هل له أن يكتب الى أبيه بذلك ان وقع في قلبه ان أباه يقدر على ان يغبر على ابنه يجعل له ان يكتب به الى أبيه وان لم يقع في قلبه انه لا يقدر لا يكتب (وكذا) بين المروء وزوجه وكذا بين السلطان والرعية اه هذا ما يسر الله (١٩١) نقله من الخلاصة والله الموفق

لسبيل الرشاد

(باب السرقة)

(ركنها) أخذ الشيء خفية
(ومحملكها) مال محرز ومملوك
وهو شرط (ونصابها) قدر
عشرة دراهم مضروبة
(وحكمها) القاطع (فان)
سرق مكاف حراً أو عبداً قدر
النصاب محرزاً بلا شبهة كان
كبيته أو صندوق أو
يحفظه كالمال في الطريق
أو مسجداً أو مالاً واقعاً
بها امرأة أو شهيداً جلان
بان سألها الامام كيف هي
أوما هي ومتى هي وأين هي
وكم هي وعن سرق وبيئتها
قطاع (وان) تشارك جمع
فيها فاصاب كل قدر نصاب
قطعه وان أخذ به بعضهم
(وقطع) بالساج وبالآبنوس
والصندل والقصوص
المنضرو والياقوت والزبرجد
والاناء والباب (ولا) يقطع
فيما وجد مباحاً في دارنا
نكسب وحشيش ونصب
وسمك وطبروز ونخ ومغرة

فوهب أو رهن وسلم أو أجر أو باع لو فعل بالمبيع ما يدل على استيفاء الملك كوطء وقبلة ونظر الى فرجها بشهوة كنفسها للبيع علم به المشتري أولاً والنظر الى الفرج بلا شهوة لا يبطله وكذا الوصل الى المشتري ثم غصبه لم يكن ذلك فسخاً للبيع ولا بطلاً للخيار وكذا الوبايع فنه بخيار يوم على أن يغله أو يستخدمه جازان فعل ذلك لا يبطل خياره ولو باع كرمه على أن يأكل من ثمره لم يجز البيع اذا الغلة والمنفعة لا يقابلها الثمن فلم يكن متلفاً جزاً من المبيع بخلاف الثمن باع داراً فيه ساكن باجر وشرط الخيار للمشتري ورضي به الساكن فطالب المشتري الاجر من الساكن بطل خياره ولو شري داراً بخيار فندم على السكفي لا يبطل خياره ولو ابتداء السكفي بطل خياره

*(الباب الخامس والاربعون في القضاء فيما يبطل من العقود بالشرط وما لا يبطل)

وما يصح تعليقه وابطالها وما لا يصح

اعلم ان تعليق النكاح بشرط علم للعالم يجوز ويكون تحقيقاً كقوله لا تحرز وبنى بتلك فقال قد زوجتها من فلان قبله - ذاك كذبه الخاطب فقال ان لم أكن زوجتها من فلان فقد زوجتها منك وقبيل الآخر - ظهر كذبه ينقذه هذا اذا تعليق بشرط كائن تحقيقاً لا يرى انه لو قال لامرأته أنت طالق ان كانت السماء فوقنا والارض تحتنا طالق للعالم وذ كر محمد أن تعليق البراءة بشرط كائن يصح حتى لو قال - ديونة مال بمن بد قال بطلان داه أم فقال كرهاده بفلان ارشده أن توداه استصحت البراءة وذ كر لو قال لا شخر اذا جاء غد بعت منك هذا بكذا لم يجز ولو قال بعتك بكذا ان رضى فلان جازا البيع والشرط جميعاً ولو قال بعتك منك بكذا ان شئت فقال بعتت ثم البيع وذ كر ان تعليق الامهال بشرط كائن يصح ان لم يكن المال واجبا بسبب الغرض بأن قال كرا من مال ازان منست بك ما ترازمان دادم صح التأجيل ولو قال لقنه اذا جاء غد فقه - ذأذنت لك في التجارة صح الاذن ولو قال اذا جاء غد - ذأذنت طالق صح لا لو قال اذا جاء غد فقه - ذأذنتك واقاضى لو قال لرجل قد جرت عليك اذا سفت لم يكن - كذا يحجره ولو قال اسفبه قد أذنت لك اذا صلت جاز ولو قال المخبر ان لم أفعل كذا فقد أبطلت خيارى لا يبطل خياره وكذا لو قال في خيار العيب ان لم أرد له اليوم فقد أبطلت خياره ولم يرد اليوم لم يبطل خياره ولو لم يرد - بل ولكنه قال أبطلت خيارى غدا أو قال أبطلت خيارى اذا جاء غد بطل خياره وتعلق القبول في البيع به - دما أو جب الآخر هل يصح ذ كر أنه لو قال فروختم جون بها بمن رسد ان دفع الثمن اليه في المجلس جازا البيع استحساناً ولو قال ان أدبت ثمن هذا فقد بعت منك صح البيع استحساناً ان دفع الثمن اليه وقيل هذا خلاف ظاهر الرواية والصحيح انه لا يجوز ويصح تعليق الكفالة بشرط متعارف نحو اذا قدم أو اسحق زيد المبيع فانما ضمان وان كان شرطاً محضاً نحو ان

ونورة (ولا) بما يفسد سريعا كلبن ولحم وفاكهة رطبة ونحوه على شجر ويطبخ وزرع لم يحصل لعدم الحرز (ولا) في أشربة مطربة وآلات لهو وصليب ذهب أو فضة وشطرنج ونرد ومصحف وصبي حر ولو محليين وعبد ودفع الحساب ولا في كلب وفهد وزيت وتبن ومال عامة في بيت المال وماله فيه شركة ومثل حقه حلالاً أو مؤجلاً ولو يزدوماً قطع فيه وهو بحاله لان تغيره وسرق ثانياً قطع كغزل قطع فيه ثم نهج فسرق ولا من سرق من ذى محرم محرم منه بخلاف مال في بيت غيره ومال مرضعة ولا من الزوج وهو من ولا من مال خاص له من سيده وعمره وزوج سيده ولا من مكاتبه ومبعضه ومغتم وحمام وبيت اذن في دخوله أو سرق شياً أو لم يختر جهن الدار أو دخل بيتاً وناول من هو خارج أو ثقب بيتاً وأدخل يده فيه وأخذ شيئاً أو طرصة خارجة من كم غيره (اما) الا طرار وحل الرباط فان طر الرباط من خارج فلا قطع وان حل الرباط أو سرق أو حل جلا من طرار أو جلا قطع ان يظفر به أو نام عليه أو شق الحبل فاخذ منه شيئاً أو أدخل يده في صندوق غيره أو كره أو جيبه أو أخرج من مقصورة دار

فيهما مقام يتر الى خارج أو سرق رب مقصورة من مقصورة أخرى فيها أو ألقى شيئا من حرق في النار ثم أخذوه وحمله على خمار فساقه وأخرجه من الحر وهذا ما يبر الله تعالى نفعه من صدر الشريعة * (فصل في جنابة البهيمية والجنابة عليها) * (ضمن) الركب في طريق العامة ما وطلت دابته وما أصابت يديها أو رجلاها أو رأسها أو كدمت أي عضت بمقدم أسنانها أو خبطت أي ضربت بيدها أو صدمت أي ضربت بنفسها شيئا (فلو) حدثت هذه الأشياء وهي تسير في ملكه لم يحرم الميراث ويلزمه الكفارة (ولو) حدثت في ملك غيره فلو كان سيرها باذنه كان ذلك له والاضمن من ماتاف مطالعا الامان فحت برجلها أو ذنبها سائرة فلا يمكنه الاحتراز عنها مع سيرها أو عطاب بماراثت أو بالت في الطريق سائرة (فلو) أوقفها (١٩٢) غيره ضمن الأفي وضع اذن الامام بايقافها فيه (وان) أصابت يديها أو رجلاها حصة أو نواة أو أثارت غبارا أو حجرا - غير انفقاً

عينا أو أفسد ثوبا لا يضمن السائق للدابة والقائد كالأركب في الاضمان وعليه أي الركب الكفارة لانه مباشر وحكم المباشر أن لا يرث ان كان المقتول مورثه بخلافهما أي السائق والقائد حيث لا كفارة عليهم ما و برثان لانهما متسببان والكفارة وحريمان الارث ايس من أحكام التسيب (ضمن) عاقلة كل حرفارس أو راجل دية الآخر ان اصطدما وماتا ولم يكونا من العجم وكان الاصطدام خطأ ولو عمدا فنصفها أي الدية ولو عمدا في غير دمها - ما ولو أحدهما حرا والآخر عبدا فعلى عاقلة الحر المقتول قيمة العبد في الخطأ ونصفها في العمد و يضمها عاقلته (سائق) دابة سقط بعض أداها على رجل فمات وفائد قطار وطى بعير منه رجلا فمات

دخول فلان الدار أو ان هبت الريح أو ان جاء المطر تصح الكفارة لا الشرط وادارته عليه بالشرط لا تبطله الشروط الفاسدة كطلاق وعتق وحوالة وكفالة وتبطل الشرط ولا يصح تعليق الاعتكاف ولا يلزمه ويصح تعليق تسليم الشفعة بان قال ان اشتريت أنت فقد سلمت الشفعة فلواشترى غيره فهو على شفعته ولا يبطل الرهن والاقالة بالشرط الفاسد وتبطل الاجارة ولا يجوز تعليق الكتابة بالشرط وتبطل بفاسده * (مسئلة) * جلة ما يصح اضافته الى زمان أربعة عشر اجارة وفسخها ومزارعة ومعاملة ومضاربة ووكالة وكفالة وابصاء وصية وقضاء وامارة وطلاق وعتق ورقف وما لا يصح اضافته عشرة بيع و اجازته وفسخه وقسمة وشركة وهبة ونكاح ورجعة و صلح عن مال و ابراء دين انظر العدة * (مسئلة) * قال في العدة كفل بنفسه الى شهر على أنه يرى بعد الشهر فهو كما قال والتوكيل الى عشرة أيام هل ينتهي بضمها الاصح انه لا ينتهي والله أعلم

* (الباب السادس والاربعون في القضاء بأنواع الضمانات الواجبة وكيفيةها)

وتضمن الامين و براءة الضمين *

* (مسئلة) * أمره باخذ مال الغير ضمن الاخذ لا الاثم اذا الامر لم يصح وفي كل موضع لم يصح الامر لا يضمن الاثم قال في الذخيرة يضمن الاثم ولو كان سلطانا لا لو كان غيره اذا أمر السلطان كراه اذا المأمور به لم عادة أنه يعاقبه لولم يحتل أمره بخلاف غير السلطان فيضمن السلطان لا مأموره فتصح الدعوى على الضامن لا على غيره وذلك كرمح في السير الكبير ير أن مجرد أمر الامام ايسر با كراه لو كان المأمور لا يخاف منه لولم يحتل أمره وفيه ومن الناس من جعل مجرد أمره كراه لو كان المأمور لا يخاف منه لولم يحتل * (مسئلة) * قال الحطري في هذا الحائط بابا ففعل وهو لغيره ضمن الحاضر ورجع على أمره ولو قاله وترك اقطعه لم يرجع ولو كان الاثم رسا كافي الدار واستأجره على الحفر ورجع الحافر على أمره انظر المنتقى * (فرع) * الجاني لو أمر العوان بالاخذ ففيه نظر باعتبار الظاهر ضمن الاخذ لا الجاني وباعتبار السعي ضمن الجاني فتأمل فيه عند الفتاوى هكذا أشار اليه في الفتاوى الصغرى وقال قاضيان الفتوى على أن الاخذ ضمن على كل حال ثم لو دفع المأخوذ الى أمره رجوع عليه لا لو تلف عنده ولو أنفقته في حاجة الاثم فهو كما مور بالانفاق من مال نفسه في حاجة الاثم وقيل يرجع لو شرط الرجوع وقيل الاصح انه يرجع شرطه أو لا قال في الحيطا والمختار أن الجاني لا يضمن وأما الجاني لو أرى الاعوان بيت رب الملك ولم يامر به بشئ أو الشريك أرى العوان بيت شريكه حتى أخذ المال أو أخذ من بيته رهنا بالمال المطلوب لاجل ما ككهم وضع الرهن فالجاني والشريك لم يضمنان بلا شبهة اذ لم يوجد منه أمر ولا حل ودفع

لومعه سائق في جانب الابل ضمه أو اما اذ لم يكن في جانب الابل بل بوسطها وأخذ زمام واحد منها ضمن وحده (قتل) بعير بطله العوان على قطار يسير بلاه لم قائد رجل الا ضمن عاقلة القائد الذي يتورجعو ابع على عاقلة الرابطة فلور بطها والقطار واقف ضمه أي الدية عاقلة القائد بلار جوع كذا اذا علم القائد انتهى هذا ما يبر الله تعالى نفعه من الدرر والغرر وقد تقدم في فصل الضمانات ما يتعلق بالجنابات فليراجع والله الموفق لسبيل الرشاد (الفصل الرابع والعشرون في الشرب والمزارعة والمساقاة) (كتاب الشرب) وفي فتاوى القاضي الامام الاصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام الناس شركاء في ثلاث الماء والكلأ والنار ولم يرد به شركة الملك وانما أراد به الاباحة في الماء الذي لم يحرق في الحياض والعيون والآبار والأنهار فلكل أحد أن يشرب منها ويسقي دوابه وأن فيه انقطاع ذلك الماء ولا يسقي بها أرضه ولا زرعه (وفي الاصل) المياه ثلاثة (الاول) في نهاية العموم كالأنهار العظام كدجلة والفرات ويجوزون وسبحون وهي ليست بعملوك ولا حول ولا لكل أحد

أن يستقي منها ويسقي دابته وأرضه ويشربه ويتوضأ به وكل أحد نصب الطاحون والساقية والدالية واتخاذ المشرقة واتخاذ النهر إلى أرضه بشرط أن لا يضر بالعمامة فإن أضر بمنع من ذلك فإن لم يضر فعلى ذلك ولم يمنع وإن أضر فعلى ذلك واحد من أهل الدار مسلم أو ذمي أو امرأة أو مكاتب منه (الثاني) في نهاية الخصوص كماء الحب والكوز وليس لأحد أن ينتفع به إلا بإذن صاحبه (وفي) الفتاوى في كتاب الصلاة لمصعب ما يحب أنسان يقال له أملاء فان أضر طرأ به فبنتفع به بغير إذن صاحبه (الثالث) المتوسط وهو ماء الأنهار والأبواب الملوكة والحياض ولكل واحد أن يستقي دابته إلا إذا كان له جمال وأبقرك كثيرة يخاف صاحب النهر فساد المسنة وتخريب النهر فبنتفع منه هكذا في الفتاوى (وان) كان الحوض في دار رجل أو في بستانه فاستقي آخره (١٩٣) ليس لصاحب الدار أو البستان أن يأخذ ذلك منه إلا أن

لصاحب الملك أن يمنع من الدخول في ملكه وكل واحد أن يقول لي حق في دارك فإما أن توصلي إلي أو تمنعني من الدخول وهذا إذا كان له مستقي غير ذلك فأن لم يكن فله أن يدخل داره بغير إخطار الكل في نسخة الامام السرخسي (وفي) فتاوى القاضي نهر لقوم ولرجل أرض يجنبه ليس له شرب منه من هذا النهر كان لصاحب الأرض الذي ليس له شرب منه أن يشرب ويتوضأ ويسقي دوابه من هذا النهر وليس له أن يستقي أرضاً منه أو شجرة أو زرعاً ولا أن ينصب دولا على هذا النهر لأرضه وإن أراد أن يرفع الماء منه بالقرب والواني ويسقي زرعاً أو شجرة اختلف المشايخ فيه والأصح أنه ليس له ذلك ولا أهل النهر أن يمنعوه (وفي) شرح الشافعي لا يجوز بيعه وليس لأحد

العهوان يمكن بطريقه وأما دفع السلطان فلا يمكن (مسئلة) * سعى إلى سلطان ظالم حتى غرم رجلاً فلوسعى بحق فحوان كان يؤذيه ويجز من دفعه لا يسعه أو فاقلاً لا تمتنع بالامر في مثله لا يضمن الساعي كذا في العدة قال قاضيان لوسعى إليه بان فلان مالا كثيراً أو وجده أو أصاب شيئاً أو فاقلاً ماله فلان الغائب أو أنه يريد الفجور باهلي أو ضربني أو ظلمني فلو كان السلطان ممن يأخذ المال بهذه الأسباب ضمن لو كان كذا وكذا لو كان صادقاً لا أنه غريم متظلم ومحتجب في ذلك الذخيرة لم يضمن المضر وبلسعى (فرع) * السعاية الموجهة للضمان إن يتكلم بكذب يكون سبباً لاخذ المال منه أولاً يكون قصده إقامة الحسبة كالأقاليم والسلطان أنه وجد مالا وقد وجد المال فهو ذابو جب الضمان إذا الظاهر أن السلطان يأخذ منه المال بهذا السبب انظر الفتاوى الرشدية (مسئلة) * ادعى عليه سرقة وقدمه إلى السلطان يطالب منه ضربه حتى يقر فضربه مرة أو مرتين فحبسه مخاف من التعذيب والضرب فقصده السطع لينقله فسقط من السطع فمات وقد غرم في هذا الأمر فظاهر السرقة على يد غيره فلا ورثة أخذ مدعى السرقة بدية وورثهم وبغرامة أداها إلى السلطان انظر فتاوى ظهير الدين (فرع) * لو قال وجد كنزاً أو لقطعة فظاهر كذبه ضمن إلا أن كان السلطان عادلاً لا يغرم بمثل هذه السعيات أو قد يغرم وقد لا يغرم برئ الساعي ولو وقع في قلبه أنه يحسب إلى امرأته أو أمه فرفع إلى السلطان فغرمه فظاهر كذبه لم يضمن الساعي عندهما ضمن عند محمد وبه يفتي الغلبة السعاية في زماننا من العدة (مسئلة) * أمر قنا بباقي أو قال له اقتل نفسك ففعل ضمن قيمته ولو أمره بأتلاف مال مولا فأتاه لم يضمن إلا أمره بباقي وقتل صار غاصباً إذا استعمله في ذلك الفعل وأما بالامر بأتلاف مال مولا لم يصغر غاصباً لماله وانما صار غاصباً لقنه وهو لم يهلك وانما المثل مال المولى بفعله فنه من فتاوى رشيد الدين (مسئلة) * قال في المغرر استعمال فن الغير كغصبه فيضمن لو هلك من ذلك العمل ولو أودع قنابعتة المودع في حاجته صار غاصباً وإن بينهما قن استخدمه أحدهما بغيبة الاخر فمات في خدمته لم يضمن وفي الدابة ضمن وفي نوادر هشام ضمن القن أيضاً (فرع) * قال في القنية راد الا بئ استعماله في حاجته في الطريق ثم أبق منه يضمن (مسئلة) * قال في فوائد صاحب المحيط قال اني حرقت حطباً فاستعملني فاستعمله وهلك ثم ظهر انه قن ضمن علم أولاً وهذا الاستعمال في عمل نفسه أمالوا استعماله في عمل غيره لم يضمن إذ لا يصير به غاصباً كقوله لقن غيره ارتق الشجرة وانثر الثمراتاً كله أنت فسقط لم يضمن الا أمر ولو قال لتأكله أنت وأنا فتى قاضيان أنه ينبغي أن يضمن قيمته كله لو استعماله كله في منفعة كذا على حاشية بعض كتب الذخيرة وفيها قن رجل كوز ماء لينقله إلى بيت مولا باذنه فدفع إليه رجل كوزه ليحمل ماءه من الحوض فهلك في الطريق قال صاحب المحيط مرة يضمن نصف قيمته ثم مرة ثانية قال يضمن كل قيمته إذا فعله

(٢٥ - معين الحكم) نصب الطاحونة ولا غيرها على الأنهار المشتركة لأقوام مخصوصين وليس للسلطان أن يأذن لهم بذلك وإن أذن لم يعتبر إخطارهم (نهر) بين قوم عليه أرضون لم يعرف كيف كان أصله اختلفوا فيه يقسم بينهم على قدر أراضيهم فإن كان الأعلى لا يشرب حتى يسكر النهر لم يكن له ذلك إلا برضا الآخرين والمختار أنه إذا لم يمكنه سقي أرضه من غير سكر رفع الامر إلى القاضي حتى يأمرهم بالمهاياة فان اصطلموا على أن يسكر كل شارب يوماً جاز وليس لأحد أن يكري منه نهر إلا برضا الآخرين وكذا نصب الرحي إلا أن يكون موضع الرحي في أرضه ولا يضر بالنهر ولا بالماء (ومن) كان له شرب في أرضه في أسفل النهر ففتح ذلك في أعلاه فليس له ذلك (ومن) جعل بابداره في أعلى حائطه ذلك كذا في مختصر عصام وقسمه شرح الطحاوي (وفي) كتاب الشرب للامام خواهرزاده لو أراد أن يجعل شربه أسفل أو أعلى له ذلك وهذا كذا في نسخة الامام السرخسي (وذكر) الصدر الشهيد في كتاب الحيطان ولو أراد أن يسوق شربه إلى أرض أخرى

لم يكن لها ثمر بغير ما مضى لم يجز (وهذا) صك طريق بين قوم أراد أحدهم أن يفتح فيه طريقا للمردار أخرى لم يجز الكل في الأصل (وفي العيون) ثمر مشترك بين قوم اذ نوال رجل في السقي منه - الارجل فانه لم يأذن له ليس له ان يسقي حتى يأذنوا كاهم كذا روى هشام عن أبي يوسف رحمه الله (وفي) مزارعة النوازل عن محمد بن مقاتل في رجل سرق ماء فساقه الى أرضه أو كرمه فانه يطيب له ما خرج وهو بمنزلة رجل خصب شعيرا أو تيناوسين دابته فعليه قيمة العلف وما زاد في الدابة فهو طيب له (قال) رحمه الله فله على قياس هذا الوسرق أوراق التوت وأعطى دود الصلق فالأبريسم يطيب له وعليه قيمة الأوراق (فصل في مسائل الماء) * في فتاوى القاضي الإمام رجل أراد سقي أرضه أو زرعها من مجرى له فخرج رجل ومنعه (١٩٤) الماء ففسد زرعها قالوا لا شيء عليه كذا لو منع الراعي حتى ضاعت المواشي (رجل) له توبة ماء في يوم معين من

الاسبوع فخرج رجل وسقي أرضه في توبته ذكر الشيخ الإمام علي البرزوي ان غاصب الماء يكون ضامنا (وفي) متفرقات الفقيه أبي جعفر رجل سقى أرضه فتعدى الماء الى أرض جاره ان أجرى الماء اجراء لا يستقر في أرضه بل يستقر في أرض جاره يضمن وقد تقدم مثل هذا في الفهمات والله أعلم (نوع في الارض الموات) *

(وفي الأصل) من أحياء أرضا ميتة بأذن السلطان ملكها وبدون الاذن لا وعندهما ملكها بدون اذن السلطان (والارض) الميتة كل أرض من أراضي السواد والجبال لا يبلغها ماء الانهار وليس لاحد فيها ملك وأراضي بخارا ليست بموات لانها دخلت في القسمة ونسب الى أقصى مالكة أو بائع في الاسلام أو الى ورثته وان لم تهرثه لم يورثه فحينئذ لا تصرف للقاضي

نسخ فصل المولى فصار غاصبا كل القن * (فرع) * قال في التجريد استخدم قن غيره بلا أمره أو فادابته أو ساقها أو حل عليها شيئا أو ركبها ضمن هلك في تلك الخدمة أو غيرها قال في النخبة لور كبا ضمن ساقها أولا في ظاهر الرواية وروى انما ضمن لوساقها (فصل في النسب والدلالة) * قال في الفتاوى لو تعاقب رجل وخاصة فسقط من المتعلق به شيء فضااع ضامن المتعلق هدم بيت نفسه فانهم بيت جاره لم يضمن اذ لم يتعد * (مسئلة) * لو ضرب رجلا فسقط المصروب مغشيا عليه وسقط منه شيء قال محمد يضمن ماله وما عليه من مال وثياب لانه مستهلك من غريب الرواية * (مسئلة) * قال في القنية ضربه فسقط ومات ضمن ماله وثيابه اذا ضاعت وفيه ضربه فاعفى عليه ولم يمكنه البراح فاخذ ثوبه لا يضمن وفيه خرق احدى المراتين اذن الاخرى في المشاجرة فسقط القرط فضااع لم يضمن * (فرع) * قال أبو بكر الرازي ألقاه في حوض أو نهر ومعه دراهم فسقطت في الحوض فلو سقطت عند اقلائه ضمن لانه بطعله لا لو سقطت وقت خروجه عن الماء لانه بطعله مال كبا * (مسئلة) * قال في الفتاوى خرق صك غيره ضمن قيمته مكتوبا وكذا دفتر الحساب هذه الجملة في خزائن الفقه وفي فوائد ظهير الدين قال له اسلك هذه الطريق فانه آمن فسلك فأخذ الاصوص لا يضمن ولو قال لو تخوفوا وان أخذ مالنا فأنضمنا والمسئلة بحالها ضمن فصار الاصل أن المغرور بقضاء ولو قال الطحان لبرار اجعل البري الملو ففعله فيه فذهب من الثقب الى الماء والطحان كان عالما به يضمن اذ غر في ضمن العقد وهو يقتضي السلامة قال في المحيط ما ذكر في الجواب في قوله فان أخذ مالنا فأنضمنا من مخالف لما ذكره القدوري فقد ذكر أن من قال لغيره من غصبك من الناس أو من بايعت من الناس فأنضمنا من ذلك فهو باطل * (مسئلة) * دفع ثوبه الى دلال لبيعه فساو به رب الخافوت بثمن معلوم وقال أحد ضرب الثوب لا عطيه الثمن فذهب وعاد فلم يجد الثوب في الخافوت ورب الخافوت يقول أنت أخذته وهو يقول ما أخذته بل تركته عندك صدق الدلال مع يمينه لانه أمين وأما رب الخافوت فلو اتفقا على أنه أخذ رب الخافوت ليشره بما سمي من الثمن فقد دخل في ضمانه فلا يبرأ بمجرد دعواه فيضمن قيمته ولو لم يتفقا على ثمن لم يضمن اذا قبض على رسوم الشراء انما يضمن لو اتفقا على ثمن من كتاب الدعاوى والبيانات لصاحب المحيط * (مسئلة) * لو عرض له الدلال على رب دكان وتركه عنده فذهب رب الدكان فذهب لم يضمن الدلال في الصحيح لانه أمر لا بد منه في البيع قاله في بعض الفتاوى * (فرع) * قال وكيل المبيع بعته من رجل لا يعرفه وسلمته ولم أقدر عاينه ضمن وهذا بخلاف مسئلة القمعة وهي دفع اليه قمعة وقال له ادفعها الى من يصلحها فدفعها ولا به - لم الى من دفع لم يضمن كن وضع الوديعة في بيته ونسيها وقد هلكت لم يضمن من فتاوى ظهير الدين * (فرع) *

(وقال) رحمه الله هكذا قال الامام ظهير الدين المرغيناني (وتفسير) الاحياء ان يبنى عليها أو يغرس أو يكرها أو يسقيها وكله وهكذا في مزارعة النوازل هذا ما يسر الله نقله من الخلاصة * (فصل في المزارعة) * (قال) في الأصل اذا دفع المزارع الارض الى آخر مزارعة فالأرض فاسدة عند أبي حنيفة رحمه الله وكذا المعاملة والخارج لصاحب الارض ان كان البذر منه وللعامل ان كان البذر منه وان كان من رب الارض فعليه أجر مثل عمل العامل ويجب أجر المثل في عمل العامل يجب أجر مثل الارض في المزارعة الفاسدة ويجب أجر مثل البقر (والمراد) من قوله يجب أجر مثل الارض والبقر يعني يجب أجر مثل الارض مكروبة أما البقر فلا يجوز ان يستحق بعقد المزارعة أجر المثل يجب بالغام بلوغ عند محمد وعند أبي يوسف لا يراعى المشرط (والمزارعة) جائزة على قولهما والفتوى على قولهما (ثم) ان أبا حنيفة انما فرغ المسائل على قول من جوز المزارعة أعلم ان الناس لا يأخذون بقوله (ثم) لآزارعة شرائط وركن وحكم وصفة (أما) ركنها فالإيجاب والقبول

(وأما شرائطها فمن جملة ذلك كون الأرض مخصصة للزراعة وتكون رب الأرض والعامل من أهل العقد وبيان المدة سنة أو سنتين شرط في الزراعة وفي المعاملة تجوز من غير بيان المدة استحسانا وتقع على أول ثمرة تنخرج في تلك السنة (وفي النوازل) عن محمد بن سلمة المزارعة من غير بيان المدة جائزة أيضا وتقع على سنة واحدة يعني على زرع واحد وبه أخذ الفقهاء أبو الليث وقال إنما شرط أهل الكوفة بيان الوقت لأن وقت المزارعة عندهم متفاوت وابتدأوها وانتهوا بها مجهول وقت المعاملة معلوم فاجاز والمعاملة وتقع على أول سنة ولم يجزوا المزارعة أما في بلادنا فوقت المزارعة معلوم فيجوز وإن لم يوقت كالمعاملة (لو) دفع أرضه مزارعة خمسة مائة سنة فهي فاسدة (ومن) شرائطها التحلية حتى لو شرط في العقد ما يتعذر به التحلية مثل عمل رب الأرض تفسد المزارعة (ومن) شرائطها بيان ما يزرع (١٩٥) في الأرض قياسا وفي الاستحسان ليس بشرط (ومن) شرائطها

بيان من عليه البذر (وعن) بعض أئمة بلخ أن كان بينهم عرف ظاهر أن البذر يكون على أحدهما بعينه لا بشرط بيان من عليه البذر (ومن) شرائطها بيان النصيب على وجه لا يقطع الشركة بينهما في الخارج بأن يقول بالنصف أو الثلث أو الربع أو ما أشبه ذلك فإن بيننا نصيب أحدهما ينظر فإن بيننا نصيب من لا بذر من جهته

جازت المزارعة قياسا واستحسانا وإن بيننا نصيب من كان البذر من جهته جازت المزارعة استحسانا (ومن) الشرائط في المعاملة أن يكون العقد واقعاً على ما هو في حد النمو بحيث يزيد في نفسه بسبب عمل العامل حتى لو فقد داع قد المعاملة على ما يتناهى عظمه وصار بحال لا يزيد في نفسه بسبب عمل العامل

وكله يبيع فنه وهو في المصروف ما خرج من المصروف ما ضمن استحسانا ولم يجز بيعه على الأمر لتقييد الوكالة بالمهر مخالف باخراج من ووكيل البيع لو خالف بأن استعمله أو دفع الثوب إلى قصار لم يقصره حتى صار ضامنا فلوعاد إلى الوفاق يبرأ المودع والوكالة باقية في بيعه وأصل المسئلة في كتاب شرح الحيل * (مسئلة) * قال في المدة دفع نفسه إلى خفاف ليصله وتركه في دكانه ليلا يسرق برئ لو كان في الدكان حافظا وفي السوق حارس والاضمن قال في الذخيرة كان ظهير الدين المرغيناني يفتي بأبراءه مطالعاً وقيل يعتبر العرف لو كان يعرف أن يتركوا الأشياء في الحوانيت بلا حارس ولا حافظا يبرأ لو كان العرف بخلافه * (مسئلة) * سوق قام من دكانه إلى صالونه وفيه الودائع لم يضمن لانه غير ضام إذ جبراته بحفظه ليس هذا الوداع المودع إلى غيره لانه ليس للمودع أن يودع لكن هذا مودع لم يضمن من فتاوى ظهير الدين * (مسئلة) * مات المودع مجهولاً ضمن يعني إذا مات ولم يعلم حال الوديعة أما إذا عرفها الوارث والمودع يعلم أنه يعرف فإن لم يضمن فلوقال الوارث أنا علمتها وأنكر الطالب لو فسرهما بأن قال كانت كذا وكذا وقد هلكت صدق كونهما عنده كذا في المدة وفي الذخيرة قال ربه مات مجهولاً وقال وورثة المودع كانت قائمة ومعرفة ثم هلكت بعد موته صدق ربه وهو الصحيح إذ الوديعة صارت ديناً في الظاهر في التركة فلا تصدق الورثة ولو قال وورثته ردها في حياته أو ماتت في حياته لم يصدق بلائينة كونه مجهولاً فتقرر الضمان ولو برهنوا أن المودع قال في حياته رددتها قبل إذا ثبتت بينة كذا ثبت به بيان

* (فصل) * الوديعة لا تودع ولا تعار ولا تؤجر والمستأجر يؤجر وبعار والعارية تعار ولا تؤجر قبل يودع المستأجر والعارية أذيصح إعلانها وهي أقوى من الأيداع المفرد أذهو الأمر بالحفظ بلا انتفاع فيصح الاذن بالطريق الأولى وقيل لا لأنها أمانة وليس للأمين أن يسلم الأمانة إلى من لا يدخل حرزه وإنما جاز أعاره لأن المعبر والمؤجر لا يطلق الاذن بالانتفاع ومثل هذا الاذن ممدوم في الأيداع فهو باق على أصل الحجر فليس له الأيداع فإن قبل إذا عار فده أو دفع قلنا الأيداع فيه ضمن لا قصدى والأصل أنه قد ثبت تبعاً ما ثبت قصداً ويثبت تضميناً ما يبطل تصريحاً الأبرى أن يبيع حل الأمانة مع تبعاً لا وحده وله نظائر كثيرة في الفقه

* (فصل) * في إعاره الدواب وما يتعلق بها * قال في الذخيرة استعارة دابة أو استأجرها ليس بيع جنازة فلما نزل الصلاة الجنازة دفعها إلى رجل ليصل وصار الحفظ بنفسه في هذا الوقت مستثنى قال في الفتاوى الظهيرية نزل عن الدابة في العصر وأمسكها فأنفقت لم يضمن دل هذا أن المعتبر أن لا يغيبها عن بصره * (مسئلة) * قال في فتاوى الفضلي عن محمد دفعها إلى رجل ليملكها حتى يصل ضمن لو شرط ركوب نفسه والأفلا قال

لا تصح المعاملة (وأما) بيان حكمها فنقول حكمها أثبت المالك في منفعة الأرض إذا كان البذر من جهة المزارع والشركة في الخارج (وأما) بيان صفة المعاملة والمزارعة فنقول المعاملة لازمة من الجانبين ولو أراد أحدهما السفر ليس له الفسخ إلا بعد زرع المزارعة لازمة من قبل من لا بذر منه حتى لا يملك الفسخ إلا بعد زرع لكن غير لازمة من قبل من له البذر قبل القاء البذر في الأرض حتى يملك الفسخ من غير عذر لأن فيه اتلاف ماله وهو البذر والإنسان لا يجبر على اتلاف ماله بخلاف المعاملة فإنه ليس له الوفاء بما يؤدي إلى تلف المال على أحدهما فيلزمه الضي فيها إلا بعد زرع (والعذر) أن يمرض العامل أو يلحق صاحب النخل دين فيضطر إلى بيعه لانه فيه ضرر ظاهر أما ترك السفر فليس فيه ضرر ظاهر فافترا وبه ما يلحق البذر في الأرض تصير لازمة من الجانبين (قال في شرح الشافعي بعد هذا المزارعة على سبعة) أوجه (أحدها) أن تكون الأرض من أحدهما والبقر والعمل والبذر من الآخر وهذا العمل جائز وصاحب البذر مستأجر للأرض (الثاني) أن يكون العمل من أحدهما

الكبير على العامل الآن يبعد أو يكون في موضع وثم ظلمة يمنعون الماء فيشتد يكون على رب الأرض قال هكذا أفتى الشيخ الامام ظهير الدين (وحفظ) الزرع على المزارع الى وقت الادراك وبعد ذلك عليهما (وان) شرط الحفظ على المزارع بعد الادراك أو شرط مؤنة الماء على المزارع ينبغي أن لا تفسد المزارعة (واذا) أدرك الباذنجان والبطيخ فالحمل والانتقاط عليهما (واذا) صار الزرع فصيلا فاراد أن يفصله وبيعه كذلك فالفصل عليهما - ما والله سبحانه وتعالى أعلم - (فصل فيما يكون عندي في بيع المزارعة) * (وفي الأصل) السطر والمرض عذر من قبل المزارع (ولو) كان المزارع سارقا يخاف على الزرع والثمر منه فهذا عذر (ولو) أراد صاحب الأرض البيع بعذر الدين والبذر من المزارع ان عمل المزارع في الأرض من السكراب وتسوية المسناة واشباه ذلك الا أنه لم يزرعها (١٩٧) فاصحاب الأرض أن يبيعها ولائشي للعامل على رب الأرض وان كان المزارع قد زرع الأرض ونبت الزرع فليس لرب الأرض أن يبيعها حتى يستحصد الزرع فلو حبسه القاضي بالدين خلى سبيله (ولو) زرع المزارع ولم ينبت الزرع حتى لحق رب الأرض دين فادح اختلف المشايخ في جواز البيع (وفي) مزارعة النوازل رجل دفع لرجل أرضه مزارعة فزرع الأرض ثم ان رب الأرض باع الأرض منزهة فلا يخلو اما أن يكون باعها برضا المزارع أو بغير رضاه واما أن يكون البذر من جهة رب الأرض أو من جهة العامل (فان) باعها برضاء ولم يكن نبت الزرع والبذر من قبل رب الأرض فلائشي للمزارع من الثمر لانه انما يثبت له الحق بعد النبات أما قبله فلا حق له فيه (وان) كان البذر من

زوجه فاسكت يكون اذا قبضه الا أن تقول لا قبضه فان لم يجز القبض عليها ولا يسبر الزوج ومنها سكوت الصبية اذا بلغت بكرة يكون رضا يطل خيار بلوغها الا لو بلغت ثوبا منها قبض هبة وصدقة بحضرة المالك وهو ساكت كان اذا قبضه ومنها ابراء ديونه فسكت يبرأ ولو رد برده ومنها الاقرار يصح ولو سكت المقر له ويرد برده ومنها الوكيل وشئ فسكت الوكيل وباتر مضموع ويرد برده فلو وكاه يبيع منه فلم يقبل ولم يرد فباعه باؤر يكون قبولا وكذا الوصي الى رجل فسكت في حياته فله امات باع الوصي بعض التركة أو تقاضي دينه فهو قبول للوصاية ومنها أسرق من سلم فوق في الغنمة وقسم ومولا حاضر فسكت بطل - منه ومنها كان المشتري مخيرا فأي القن يبيع ويشترى فسكت بطل خياره ولو كان الخيار للبائع لا يطل خياره ومنها للبائع حبس المبيع ائتمنه فلو قبضه المشتري ورآه البائع وسكت كان اذا قبضه المبيع والفاقد فيه سواء في رواية وهو رضا قبض في الفاسد لا في الصحيح في رواية ومنها علم الشئع بالبيع وسكت بطالت شفيعته ومنها رأى فيه يبيع ويشترى وسكت كان ما ذوق في التجارة لا في بيع تلك العين وهل يحتج به في هبته لو حلف لا يأذنه فيها بحث في ظاهر الرواية لا في رواية عن أبي يوسف رحمه الله ومنها باع القن وهو حاضر علم به وسكت وفي رواية فانقاد للبيع والتسليم ثم قال أنا حر لا يقبل قوله وفي نوادر ابن سماعة وسكت وهو بطل فهو اقرار برقه وكذا الورثة أو دفعه بحنابة وهو ساكت بخلاف ما لو أجزأه أو عرضه للبيع أو زوجه أو ساومه فسكوته هنا ليس باقرار برقه ومنها السكوت قبل البيع عند الاخبار بالعيب رضا بالعيب حتى لو قال رجل لا آخرك هذا العبد - عيب فسمعهم أقدم مع ذلك على شرائه فهو رضا بالعيب لو كان المخبر عبدا لا لولو كان فاسقا عند أبي حنيفة فعند هجا هو رضا ولو كان فاسقا فقاومها باع بمقتار أو امر أنه أو ولده أو بعض أقاربها حاضر فسكت ثم ادعاه على المشتري من كان حاضر وقت البيع أفتى مشايخهم قند أنه لا يسمع وجعل سكوته في هذه الحالة كإقراره دلالة قطعا لا طماع القاسد فو أفتى مشايخ بخار انه يسمع فينظر المخفي في ذلك فلو كان في رواية انه لا يسمع لا شتار المدعي بحيلة وتليس وأفتى به كان حسنا سد الباب التزوير

(مسئلة) * قال في الذخيرة الحاضرة عند البيع لو بعته البائع الى المشتري وتقاضاه الثمن لا تسمع دعواه المالك لنفسه بعده لانه يصير مجبرا للبيع بتقاضيه كثيرا في الفصل التاسع من فصول الاستروتن وفي شرح الكنتز أي غيره يبيع عرضا أو دارا فتصرف فيه المشتري زملنا وهو ساكت سقطت دعواه

(الباب الثاني) والاربون في القضاء بما منع عنه وفيما لا يمنع وفيما يحل فعله وفيما لا يحل

أراد ان يحدث ظلمة في طريق العامة وهي لا تغرب العامة قال الصحيح من مذهب أبي حنيفة ان لكل من المسلمين حق المنع والطرح قال محمد رحمه الله له حق المنع لا الطرح قال أبو يوسف ليس له كلاله ما ولو ضرر ولكل

قبل المزارع نابتا فان أجاز المزارع جاز ونصيب المزارع فيه قائم (وان) كان ذلك بغير رضاه فله المزارع أن يطل البيع (وكذلك) لو دفع السكرم معاملة ثم باعها ان لم يكن خرج منه شئ فلائشي للعامل لانه ليس له فيه حق فان خرج وأجزأه جاز ونصيبه فيه قائم وان كان بغير رضاه فله أن يطل البيع (واذا) مات رب الأرض بعد ما نبت الزرع قبل أن يستحصد والبذر من المزارع يبقى العقد الى أن يستحصد الزرع استحسانا ولا يجب شئ من الاجرة على المزارع (هذا) اذا قال المزارع أنا لا أقطع الزرع فان قال أنا أقطع الزرع فانه لا يبقى عقد المزارعة وان اختار المزارع القلع فلو رثة رب الأرض خيارا ثلاثا ان شاؤا فلعوا الزرع والمغسلو ع بينهم وان شاؤا أنطقوا الى الزرع بامر القاضي حتى يرجعوا على المزارع بجميع النفقة وان شاؤا فغرموا حصة المزارع من الزرع والمزروع لهم (وان) مات قبل الزراعة بعدما حل في الأرض بان كرب الأرض وحطرا لانها انتقضت المزارعة فلا يغرم ورتق رب الأرض للمزارع شيئا (ولو) مات بعد الزراعة قبل النبات اختلف المشايخ فيه (ولو) لم يمت

لكن المزارع آخر الزرع حتى انقضت السنة والزرع بقل فأردب الأرض أن يقطع الزرع وأبى المزارع فليس لأرب الأرض أن يقطع الزرع وتثبت بينهما الجارة في نصف السنة حكما حتى يستخصدوا العمل عليهما نصفان حتى يستخصدوا هذا المزارع القلع فان أراد القلع فلب الأرض خيرات ثلاث على ما ذكرنا (واذا) أنفق بعد انتهاء الزرع بأمر القاضي وجع على المزارع نصف النفقة (ولو) انقضت مدة المعاملة والثمر لم يدرك وأبى العامل الغرم يترك بغية جارة في يده (إذا) هرب المزارع في وسط السنة والزرع بقل فانفق عليه هرب الأرض حتى استخصد درجع على العامل بما أنفق بالغام بالغ والقول قول المزارع في قدر النفقة مع ميمنه على عمله وان مات المزارع والزرع بقل فقالت ورثة المزارع (١٩٨) نحن نعملها على حالها حتى نستخصد ما فذلك لهم ولو قالوا انقطع الزرع ولانهم لم لا يجبرون على العمل

فصل في المزارع يدفع
الى آخر مزارعة

(وفي الاصل) إذا كان البذر من المزارع له أن يدفع الى آخر مزارعة وان لم يأذن له رب الأرض أصلا فلو دفع المزارع مزارعة بالنصف الى آخره على أن يعمل ببذره والشرط في المزارعة الاولى أيضا النصف فالخارج بين رب الارب الأرض والمزارع الثاني نصفان ولا شيء للمزارع الاول (الكل) في الاصل هـ إذا ما بصر الله نقله من الخلاصة والله الموفق

(كتاب المساقاة)

المساقاة هي في الاصل دفع الشجر الى من يعلوه به جزء من ثمره وهي كالزراعة حكما وخلافا ونحو طاقانكم المساقاة حكم المزارعة وان المثنوى على معنها وفي انها باطلة عند أبي حنيفة رحمه الله خلافا لها وفي ان شروطها كشروطها وفي كل شرط يمكن وجوده في المساقاة

منها حق المنع والطرح والدفع واحدا منها في سكة غير نافذة لم يجز بلا إذن أهلها ضرر أولاد كرا الطحاوي ان احدا منها على طريق العامة يباح قبل ان يخاصمه أحدا لا بعده ولا الانتفاع ويأثم بتركها قال أبو يوسف ومحمد يباح له الانتفاع ولم يضرهم (مسئلة) قال في المتن في أن منع من بناء كنيف أو طلة على طريق العامة فلو بني يباع لوضروا والا وقال محمد لو أخرج كنيفا ولم يدخله في داره ولم يضر تركه ولو أدخله فيها منع عنه والبيضة على من يدعي انه من الطريق وقال محمد له طلة في غير نافذة ليس لأهلها هدمها ولو لم يعلم كيف كان أمرها ولو علم انه بناها على السكة هـ دمت ولو كانت نافذة في الوجه هـ بن قال أبو يوسف يهدم لو يضر والالام الاصل ان ما على طريق العامة لم يعرف حاله يجعل حديثا فلا دام رفعه وما في غير النافذة لم يعلم حاله يجعل قديما فلا يرفع (مسئلة) قال في الاصل غاب أحد شريكي الدار فأراد الحاضر ان يسكنها رجلا أو يؤجرها لا ينبغي ان يطالب ذلك ديانة اذا تصرف في ملك الغير حرام قال الله تعالى ولا مالك ولا يمنع من قضاء اذا الانسان لا يمنع عن التصرف فيما في يده لم يناله أحد فلو آخروا أخذ الآخر برده على شريكه نصيبه لو قدر والآخر قد به لتمكين الخبث فيه بحق شريكه فكان كغاصب آخر يتصدق بالاجر او برده على المالك واما نصيبه فيطيب له اذا خبث فيه هذا لو أسكن غيره اما لو سكن بنفسه ليس له ذلك ديانة قيا ساوله ذلك استحسانا اذ ان يسكنها باذن شريكه حال حضوره اذ يتعدى عليه الاستئذان في كل مرة هذا أمر الدور فيما بين الناس فكان له أن يسكن حال غيبته بخلاف اسكان غيره اذ ليس له ذلك حال حضرته بلاذنه فكذلك حال غيبته (مسئلة) قال في القنية دار بينهما غير مقسومة غاب أحدهما وسع الحاضر ان يسكن بقدر حصته فيسكن الدار كلها وكذا خادم بينهما غاب أحدهما فالقاضي ان يستخدمه بحصته وفي الدابة لا يركبها الحاضر لتفاوت الناس في الركوب لا السكنى والاستخدام فيتضرر الغائب بركوبه الا بما قال في النوازل عن محمد الحاضر ان يسكن كل الدار لو خاف خرابه ولو لم يسكنها وعن أبي حنيفة ليس للحاضر في الأرض ان يزرع بقدر نصيبه وفي الدار ان يسكنها قال في الخبر يدان له ذلك في الوجهين والاصل ان الدار المشتركة في حق السكنى وتوابعه جعل الملك لكل من الشريكين على الكمال اذ لو لم يجعل كذلك يمنع كل منهما من دخوله وقعوده ووضع أمتعه فيه فيعمل عليهما منافع ملكهما وهو لم يجز فصار الحاضر ساكنا في ملك نفسه فكيف يلزمه الآخر (فرع) قال في النوازل اتخذ داره حظيرة غنم في سكة غير نافذة ويتأذى جيرانه بين السرقين ولا يأمنون على الرعاة ليس لهم في الحكم منه (مسئلة) قال في الذخيرة أراد ان يبني في داره تنورا للخبر الدائم أو رحي للطحن أو مدقة للقصارين يمنع منه لضرر جيرانه ضررا فاحشا وعن أبي يوسف لو اتخذ داره حماما ويتأذى الجيران من دخانها فاهم منه الا أن يكون دخان الحمام مثل دخان الجيران وعن بعضهم اذا

كاهلية العاقدين وبيان نصيب العامل والتخليفة بين الاشجار والعامل والشركة في الخارج فاما بيان البذر ونحوه فلا يمكن في المساقاة استفتي وعند الشافعي المساقاة جائزة والمزارعة انما تجوز في ضمن المساقاة لان الاصل هو المضاربة والمساقاة تشبه بها لان الشركة في الربح فقط وفي المزارعة لا تجوز الشركة في مجرد الربح وهو ما زاد على البذر الا المدة فانه اصح بلا ذكرها استحسانا فان ادراك الثمر وقتا معلوما ويقع على أول ثمرة تخرج وادراك بذر الرطبة كادراك الثمر الرطبة بالفارسية سبقت فانه اذن دفع الرطبة مساقاة ولا بشرط بيان المدة فتجد الى ادراك بذر الرطبة فانه كادراك الثمر في الشجر (أقول) الغالب ان البذر فيها غير موصوب بل تحصد في كل سنة مرات أو أكثر وان أربد البذر تحصد مرة وتترك مرة ثانية الى ان يدرك البذر فيجب ما لا يوجد البذر ينبغي أن تقع على السنة الاولى وذ كرمدة لا يخرج الثمر فيها يفسدها وذ كرمدة قد تباع فيها وقد لا تباع نصح فلنخرج في وقت مسمى في الشرط والا فللعامل أجر المثل أي يعمل الى ادراك الثمرة

(ونصح) في الكرم والشجر والرباط واصل الباذنجان والنخل ان كان فيه ثمر الامدركا كالأزعة هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا تصح
 الا في الكرم والنخل وانما تصح فيه ما يحدith خبير وفي غيره ما بقي على القياس وعندنا تصح في جميع ما ذكر الحاجة الناس (ثم) اذا صح
 تصح وان كان الثمر على الشجر الا ان يكون الثمر مدر كالا نه يحتاج الى العمل قبل الادراك لا بعد كالأزعة تصح اذا كان الزرع بقا لا ولا
 تصح اذا استقصى لكن اجارة الارض لا تصح الا ان تكون خالية عن زرع المالك (فان) مات أحدهما أو مضت مدته أو النثر في يقوم العامل
 عليه أو وارثه وان كره الدافع أو ورثته أي ان مات العامل والنثر في يقوم ورثة العامل عليه وان كره الدافع وان مات الدافع يقوم العامل كما كان
 وان كره ورثة الدافع استحسناد فاعلا للضرر ولا تفسخ الا بعذر وكون العامل مريض لا يقدر (١٩٩) على العمل أو سارقا يخاف على سعة

أو غيره منه عذر ولو دفع قضاء
 مدة معلومة ليغرس ويكون
 الشجر والارض بينهما
 لا يصح لاشتراط الشركة
 فيها هو حاصل قبل الشركة
 والنمر والغرس لرب
 الارض ولا تخريفة
 غرسه وأجر عمله لانه في
 معني قف يرا الطمان لانه
 استجار ببعض ما يخرج
 من عمله وهو نصف البستان
 وانما لا يكون الغراس
 لصاحبه لانه غرس برضا
 ورضى صاحب الارض
 فصار تبع للارض (وحيلة)
 الجوار أن يبيع نصف
 الغراس بنصف الارض
 ويستأجر صاحب الارض
 العامل ثلاث سنين مثلا
 بشئ قابل لعمل في نصيبه
 هذا ما يشر الله نقله من
 صدر الشريعة والله سبحانه
 ونعمالي أعلم

(الفصل الخامس
 والعشرون في الحيطان وما
 يتعلق به) * (جدار) بين

استفتي عن بناء تنوري في ملكه الخ - بر في وسط البرازين تارة كان يفتي بان له ذلك وتارة يفتي بانه ليس له ذلك
 * (مسئلة) * قال في النوازل أراد ان يتخذ حائطا أو سائفي يمتد بضر ذلك بجاره ضرر راينا بان علم ان دوران
 الرحي أو ربحه يوم من بناء جاره يمنع عنه فالقاسم ان القياس في جنس هذه المسائل ان من تصرف في خالص
 ملكه لا يمنع منه ولو أضر بغيره لكن ترك القياس في محل بضر بغيره ضرر راينا وقبل بالتمنع وبه أخذ
 كثير من مشايخنا وعليه الفتوى * (فرع) * داران متلاقيتان جعل رب أحدهما في داره اصطبلًا وكان
 في القديم مسكنًا وفيه ضرر برب الأخرى قال أبو القاسم اصطبل الجار لا يمنع ولو
 كانت حوائطها اليه يمنع ثم لو خربت الدواب في الاصطبل جدار الجار بحوائطها قبل لا يضمن رب الدار اذ لم
 يباشر اذ لا ينتقل فعل الدواب اليه لانه جدار فلو ضمن انما يضمن باذلال الدواب في الاصطبل من حيث
 التسبب الى التخريب الا انه لم يتعد في هذا التسبب اذا أدخلها في ملكه فالتسبب انما يوجب الضمان عند
 التعدي والله أعلم

* (فصل في الاشجار المتدلية الاغصان الى ملك الغير) * قال في فتاوى أبي الليث باع ضيعة ولها باع اشجار
 في ضيعة أخرى بحجب هذه الضيعة أغصانها متدلية في المبيعة فلم يشترى أن يأخذ بتفريغ المبيعة من
 الاغصان المتدلية فيها وكذا الورق أو في جانبها ضيعة كذلك لانه كورث وله تفريغ ضيعة من تلك الاغصان
 فكذا وارثه * (فرع) * قال في التجر يدقعت شجرة في نصيب أحد المتقاسمين أغصانها متدلية الى نصيب
 الآخر يجبر صاحبها على قطع الاغصان في رواية عن محمد وعنه يترك كذلك وفي كتاب الصلح خرج شعب
 نخلة الى جاره فلجأه لقطعها لتفريغها فوالها هذا على وجهين فلو أمكن تفريغها بشد الشعب على النخلة
 أو تفريغها بشد بعضها فله ان يأخذ بقطع النخلة بالشد لا بالقطع فيما أمكن التفريغ بشده وأما ما لا يمكن تفريغها
 الا بقطعه فالاولى ان يستأذن ربهما فيقطع بنفسه أو يأذن له به ولو أبي برفع الى القاضي فيجبره على القطع
 ولو لم يفعل الجار كذلك وليكن قطعها بنفسه ابتداء فلو قطع من محل ليس القطع من محل آخر أهلى منه
 أو أسفل أنفع في حق المالك لم يضمن ولو كان القطع من محل آخر أنفع منه ضمن جله

* (الباب التاسع والاربعون في القضاء بالحائط المتنازع فيه) *
 اعلم انه لا يخلو اما ان يتمل بينهما أو بناء أحدهما أو لا يتصل أصلا ولكنه بين دارين - ما والاتصال نوعان
 اتصال زريع واتصال مجاورة وملازمة ولا يخلو اما أن يكون لهما عليه جذوع أو لأحدهما جذوع
 ولا آخر هرأوى أو ليس له شيء أو لهما أعابسه هرأوى أو لأحدهما فقط أو لا يكون لهما عليه شيء فلو لم يتصل
 بينهما ولا لهما عليه شيء من جذوع وغيره يقضى به بينهما كذا في الاصل اذا استويا في الدعوى ولا

شر يكتن أراد أحدهما أن يزيد في البناء عليه لا يكون له ذلك الا باذن الشر يكتن أضر بالشئ بذلك أو لم يضر (جدار) بين دارين انهدم
 ولا أحدهما بنات ونسوة فاراد صاحب العبال أن يبنيه وأبي الآخر قال بعضهم لا يجبر الا بى وقال الفقيه أبو الليث في زماننا يجبر لانه لا بد
 أن يكون بينهما مسطرة (قال) الامام غفر الدين قاضى خان ينبغي أن يكون الجواب على التفصيل ان كان أصل الجدار يحتمل القسمة ويمكن
 لكل واحد منهما ان يبنى في نصيبه مسطرة لا يجبر الا بى على البناء وان كان أصل الحائط لا يحتمل القسمة على هذا الوجه يجبر الا بى على
 البناء غنية الفتاوى (جدار) بين رجلين لكل واحد منهما عابيه جولات فهو الجدار فرعه أحدهما وبناء على نفسه ومنع الآخر عن وضع
 الجولات على ما كان عليه في الزمن القديم قال الفقيه أبو بكر الاسكافي ينظر ان كان عرض الجدار بحال لو قسم بينهما أصاب كل واحد منهما
 موضع فيمكنه ان يبنى عليه حائطا يحتمل جولاته على ما كان في الاصل كان الباقي متبرعا بالبناء وليس له أن يمنع صاحبه عن وضع الجولات عليه

وان كان بحال لو قسم لا يصيبه ذلك لا يكون متبرعاً له أن يمنع شره من وضع الجولات على هذا الوجه حتى تضمن له نصف ما أنفق في البناء غنية (جدار) بين رجلين لأحدهما جولة وليس للأخر جولة فأراد الذي لا جولة له أن يضع عليه جولة مثل جولة شره يكتسبها فلو فيه قال الفقيه أبو بكر البلخي أن كانت جولة الشر يكتسبها فلا يخرج أن يضع (وقال) الفقيه أبو الليث لا يخرج أن يضع عليه مثل جولة من كان الحائط يحتمل ذلك وشره يكتسبها بأن الحائط بينهما (غنية) (وذكر) في كتاب الصلح إذا كان لكل واحد منهما عليه جذوع أو جذوع أحدهما أكثر فلا يخرج أن يزيد في جذوعه أن كان الحائط يحتمله (وعن) الفقيه أبي بكر البلخي جدار بين رجلين لأحدهما عليه بناء فأراد أن يحول جذوعه إلى موضع (٢٠٠) آخر قال إن كان يحول من الأيمن إلى اليسار أو من اليسار إلى الأيمن ليس له ذلك وإن أراد أن يسفل

ينازعهما أحدهما وليس أحدهما أولى من الآخر معنى قوله يقضي بينهما أنه لو عرف كونه في يدهما يقضي بينهما قضاء ترك ولو لم يعرف أنه يدهما أو قد ادعى كل منهما أنه ملكه وفي يده يجعل في يدهما الأمانة أزع لهما لأنه يقضي بينهما إذا كذا أراد عامر جـ لان كل منهما أنه ملكه وفي يده يترك في يدهما لو عرف كونه يدهما ولا يجعل في يدهما لأنه يقضي بينهما كذاهما وكذا إن كان لأحدهما هراوى عليه أو يوارى ولائى لا يخرج عليه يقضي بينهما إذ بوضع الهراوى لا يثبت على الحائط بالاستعمال إذا الحائط انما يبنى للتسقيف وذلك بوضع الجذوع عليه لا بوضع الهراوى والبوارى إذا التسقيف عليهم ما بالاجذوع لا يمكن وهما بوضعان للاستغلال والحائط لا يبنى للاستغلال وهو نظير ما لو كان لأحدهما عابـه ثوب مبسوط ولائى لا يخرجونهما يقضي بينهما إذا ضرب الثوب غـ يرسمه عمل الحائط بالطريق الذي مر كذاهما وان لأحدهما عابـه جذوع ولائى عليه لا يخرج يقضي به لرب الجذوع لانه مستعمله ولا يخرج مجرديد بالاستعمال واليد المستعملة أولى كدابة تنازع فيها اثنتان أحدهما كـ مارا كـب والا يخرج أخذ بالحسامها فراصها أولى وكتب تنازع عابـه أحدهما لا بسـه والا يخرج متعاق بطرفه فلا بسـه أولى لما مر وكذاهما وجعل الاستعمال مرجحاً إذا استويا يدا وكذا لو كان لا يخرج هراوى لما مر أن وضع الهراوى ليس باستعمال للحائط فوجوده وعـده سواء وان لأحدهما جـ ذع واحد ولا يخرج هراوى أو لائى له لم يذكره محمد في ظاهر الرواية وقد قيل لا يقضي به له إذا الحائط لا يبنى لوضع جذع واحد وعن محمد أنه لرب الجذوع إذا لمع اليد نوع استعمال إذ وضعه استعمال حتى يقضي لرب الجذوع فيكون وضع واحد استعمالاً للحائط بقدره وليس لا يخرج ذلك وقد بنى الحائط لوضع جذع واحد إذا كان البيت صغيراً هذا ولم يتصل الحائط بينهما فاما المتصل بينهما ما اتصال تربيع أو ملازقة فيقضي به بينهما نصان إذا استويا ولو كان اتصال أحدهما تربيعاً والا يخرج ملازقة فالتربيع أولى لانه مستعمل للحائط إذ تفسير اتصال التربيع إذا كان الجدار من مدر أو آجران تكون انصاف لبن الحائط المتنازع فيه داخل في انصاف لبن حائطه داخله في المتنازع فيه وان من خشب فالتركيب تركب ساحة أحدهما في الأخرى أما لو تقب وأدخل فيه لم يكن تربيعاً وإذا كان تفسيره هذا كان لذي التربيع مع الاتصال نوع استعمال ولا يخرج مجرد اتصال بالاتصال مع الاستعمال أولى فصاروا كـرا كـب الدابة والمتعلق بها ما ولو اتصل بأحدهما ملازقة أو تربيعاً وليس لا يخرج اتصال ولا جذوع يقضي لذي الاتصال فلا إشكال في التربيع فكذا الملازقة إذا استويا في الاتصال بالأرض المملوكة ولا حـدهما زيادة اتصال تغاير الأول وهو الاتصال بالبناء فيخرج على الآخر كذا لو اتصل بأحدهما ولا يخرج هراوى يقضي لذي الاتصال وان لأحدهما تربيع ولا يخرج جذوع فلو كان

الجذوع فلا بأس لأن هذا يكون أقل ضرراً بالحائط وإن أراد أن يجعله أرفع مما كان لا يكون له ذلك لأن هذا يكون أكثر عـما ركان فإن رأس الحائط لا يحتمل ما يحتمله أساس الحائط فإنه يمنع وعن محمد رحمه الله أن كان الحائط المـترك قد رقامة الرجل فأراد أحد الشر يكتسب أن يزيد في طوله ليس له ذلك إلا بذن شره يكتسب (غنية) (وفي) فتاوى أبي الليث رجل أذن له جاره في موضع الجذوع على حائطه أو حفر سرداب تحت داره ثم باع داره ولم يشتري رفع الجذوع والسرداب إلا إذا اشترط في البيع ترك ذلك فيمنع لا يكون له ذلك (وذكر) قاضي خان مسائل من جنس ذلك إلى أن قال إن كان أحدث بناء أو غرفة في سكة غير نافذة برضى أهلها فاشترى رجل من غير أهل تلك السكة داراً منها فله أن

يأمر برفع الغرفة (حاوي) جدار بينهما أراد أحدهما أن يبنى عليه سقفاً آخر أو غرفة يمنع (وكذا) إذا أراد أحدهما وضع التربيع السلم منع إلا إذا كان في القديم كذلك (باز به) (جدار) مشترك بين اثنين اتهم فظهر أنه ذو طاقين متلاصقين فأراد أحدهما أن يرفع الحائط الذي هو في جانبه ويكتسب بالطاق الذي هو من جانب شره يكتسب ترة وأبي الشر يكتسب ذلك قال الفقيه أبو بكر البلخي إذا كانا قرا قبل ظهور ما ظهر أن هذا الحائط بينهما فليس لأحدهما أن يحدث فيه شيئاً بغير أمر الشر يكتسب وان كانا قرا أن كل حائط لمن يليه فلكل واحد منهما أن يحدث فيه ما أحب غنية (حائط) بين رجلين لأحدهما عليه جذوع فأراد الآخر أن يضع عليه جذوعاً مثل جذوع صاحبه فنعماً لا يخرج لأن الجدار لا يحتمل ذلك قال الشيخ الإمام أبو القاسم يقال لصاحب الجذوع إن شئت فخط عنه مما يمكن لشر يكتسب من الحبل وإن شئت فافزع بجمالك حتى تسنوا لأن صاحب الحبل إن كان وضعه بغيره يبرأ من الشر يكتسب فهو ظالم وإن وضعه باذنه فهو عار به والعار به غير لازمة (قال) الفقيه

أبو الليث وعن أبي بكر خلاف هذا يقول أبو القاسم نأخذ غنية (جدار) بين رجلين لأحدهما عاية - حوله وليس للأخر عاية شيء فقال الجدار إلى الذي لا حوله له فاشهد على صاحب الحولة فلم يرفعه حتى سقط فاضرب بالشريك قال أبو القاسم إذا ثبت الشهاد وكان محفوفاً وتمكن من رفعه بعد الشهادتين المشهود عاية نصف قيمة ما فسد من سقوطه غنية (حائط) بين رجلين انهم قد بنوا أحدهما في غيبة الشريك قال أبو القاسم ان بناء بنقض الحائط الاول يكون من - برعاً ولا يكون له أن يمنع شريكه من الح - ل عليه وان بناء بلبن أو خشب من قبل نفسه لم يكن للشريك أن يعمل على الحائط - حتى يؤدي نصف قيمة الحائط غنية (حائط) بين رجلين لأحدهما عاية جذع واحد ولا - خر عليه عشرة قال في الكتاب اصحاب الجذع موضع - جذعه وكل الحائط لا - خر استحسننا وفي القياس يكون (٢٠١) جميع الحائط بينهما وبه كان

أبو يوسف رحمه الله يقول
أولاً ثم رجع إلى الاستحسان
وهو قول أبي حنيفة رحمه
الله غنية الفتاوى (حائط)
مشترك بين رجلين وهي
ويخاف ضرر بسقوطه
فأراد أحدهما ما انقض
وامتنع الآخر قال الشيخ
الامام أبو بكر محمد بن الفضل
يخبر على نقضه (وعنه) إذا
أراد أحدهما انقض جدار
مشترك وأبي الآخر فقال له
صاحبه أنا ضمن لك كل
ما يهدم من بينك وضمن ثم
نقض الجدار باذن الشريك
فانهم من منزل المضمون
له شيء لا يلزمه ضمان ذلك
غنية (هـ - دم) بيته ولم يكن
والجيران يتضررون
بذلك كان لهم جبره على
البناء إذا كان قادرًا واختار
ليس لهم ذلك (طاحونة)
أو حمار مشترك انهم بعضه
وأبي الشريك عن العمارة
يجبر أما إذا انهم الكل
وصار حماراً لا يجبرون

التربيع في طرفي الحائط فذو التريبع أولى وعليه عامة المشايخ وكذا عن أبي يوسف فخرج الاتصال على الجذوع وان لكل منهما يد استعمال إذا استعمال بالتريبع وهو بالبناء يسبق على الاستعمال بجذوع وهو وضعها لأنه لا يرفع - جذوع الآخر بخلاف ما لو برهن ذو التريبع ان الحائط له يرفع - جذوع الآخر إذا البينة حجة مطلقة تصلح للدفع والاستحقاق على الغير وأما التريبع فهو نوع ظاهر والمالك الثابت ثابت بنوع ظاهر ولو كان التريبع في طرف واحد قبل هو أولى وقيل الجذوع أولى ولو في أعلى حائط توزع فيه عمود مركب على عموده وعلى حائط أحدهما خاصة ولا - خر عليه جذوع أولى من اتصال ملازمة اذرب الجذوع مستعمل للحائط ولا - خر مجرد اتصال وان لأحدهما عشر خشبات عليه ولا - خر عليه ثلاث فهو بينهما نصفان إذا استويا في استعمال بني الحائط لاجله لانه بني للتسقيف وهو كما يحصل بالعشرة يحصل بما دونها إلى الثلاث فاستويا هذا ظاهر الرواية وعن أبي حنيفة انه رجع عنه وقال لكل منهما ماتحت خشبته إذا ماتحت في يده وصاحبها ج فيه وصدق ذو اليد وعن أبي يوسف انه رجع وقال الحائط كله لرب العشرة والصحيح هو الاول وهو ظاهر الرواية وان لأحدهما عليه خشبة واحدة ولا - خر ثلاث أو أكثر فهو بينهما فياسالا استحسننا ثم إذا لم يكن بينهما استحسننا قيل هو لرب العشرة ولا يؤمر الا - خر برفع الجذوع وقيل لكل منهما ماتحت خشبته وعن أبي يوسف انه بينهما على أحد عشر سهماً به - رد الجذوع اعتباراً للاستعمال واليد على الحائط فينتسم على عددها وأما ما بين الخشبات فقيل هو على أحد عشر سهماً وقيل بينهما نصفان لاستوائهما فيه وان لأحدهما خشبتان ولا - خر خشبات قيل هما كثلث اذ يمكن التسقيف بهما وقيل كواحدة اذ لا يمكن التسقيف الا نادراً (مسألة) قال في الجامع جذوع أحدهما في أحد النصفين وجذوع الآخر في النصف الآخر فكل منهما عليه جذوعه وما بين النصفين بينهما والجذوع أولى من السترة فالحائط لرب الجذوع وكذا السترة لو تنازعا فيها ولو توافقا السترة لا - خر لا ترفع كنهه سفلى وتنازعا في سقفه وما عليه فالكل لذي السفلى ولو توافقا أن العلول لا - خر لا يرفع الا اذا برهن

(فصل في وضع الخشب على الحائط المشترك) * لو كان لأحدهما عاية - خشب فلا - خر وضع مثله إذا استويا في أصل الملك فيستويان في الانتفاع بالحائط حيث وضع الخشب عليه إذا بني للتسقيف وليس لا - خر ان يرفع شيئاً من خشب شريكه لتضرر شريكه - دم بنيته وانما له انتفاع بما له لا ضراره غيره قالوا هذا الواجب الحائط مثل ذلك الخشب لو وضع عليه فلو علم انه لا يعمل يومئذ شريكه برفع بعض الخشب حتى يبقى ما يعمل الحائط مثله اذرب الخشب لو وضعه باذن شريكه فغاصب وان كان باذنه فلا - خر معبر لنصيبه من الحائط والمعبر أن يسترده العارية وبه اتفق صاحب شرح الحيل ومثل أبو بكر عن هذه المسئلة

(٢٦ - معين الحكم)

كان الشريك معسراً يقال له أنفق حتى يكون ديناً على الشريك ولو أنفق أحدهما في أمر متباين اذن الشريك لا يكون متبرعاً بخزانة الفتاوى - إذا ما بسر الله نفعه من مجموع مؤيد زاده والله أعلم (وفي) صلح النوازل لرجل أراد أن يتخذ داره بسطناً ليس لجاره أن يمنع - من ذلك إذا كانت الأرض صلبة لا يتعدى ضرر الماء إلى جداره وان كانت رخوة يتعدى إلى جداره ان يمنع (وهي) هذا إذا جعل دكانه طاحونة أو جملته للقصار (وعلى) هذا لو أراد أن يبني حماماً أو اصطبلًا (وفي) صلح الفتاوى إذا كان لرجل نخلة في ملكه فخرج معها إلى ملك غيره فأراد الا - خر قطعها له ذلك (وفي) يسوع النوازل لرجل له دار قد نلت أغصان شجرة لرجل وأخذت هواء داره فقطع صاحب الدار الأغصان أن أمكن صاحب الشجرة أن يفرغ هواء داره من غير أن يقطع بان يجمع الأغصان ويشرها بحبل ضمن وان كانت غلاظاً لا يمكن وقعاها من الموضع الذي يقطعها الحمار - كم منه لورفع البسه لا يضمن وان قطع أكثر

منها قطعها الحاكم ضمن كذا في غصب الفتاوى (وفي) فتاوى الفضلي في كتاب الدعوى رجل بنى السقف الاعلى في منزل امرأته ثم أراد رفعه ان بناء بامرها ليس له الرفع والبناء لها وكذا كل من بنى دار غيره بغير امره يكون له وان بنى بغير امرها له أن يرفعها لا أن يضرها فحينئذ يمنع (وفي الوصايا) ان بنى لها يكون لها (وفي فوائد) الفضلي رجل هدم منزل امرأته برضاها ثم بناء بنقضه ونفقته ونحشبه آخر اشترى بئها ان بنى لامرأته لم يكن له في البناء حق (وذكر) فقهنا أبو اسحق انه ان اشهد وقت البناءه يبنى ليرجع عليها كان البناء لها وان لم يشهد كان البناء لها ولا يرجع عليها بشئ (وعلى) هذا العمارة في كرمها انتهى هذا ما يسر الله نقله من الخلاصة والله الموفق

الفصل السادس والعشرون (٢٠٢) في السبر) * (أمان) الذي والمرأة لا يصح الا اذا حكم بان لهم ذمة فحينئذ يجوز وكذا حكم العبد

والحدود والاعشى لا يجوز (ولو) سألوا أن ينزلوا على حكم أمير في أيديهم فلا مام أن يجيبهم (الامام) اذا أمنه على قرابته يدخل الوالدان في حق الامان استحسانا بخلاف الوصية لقربته (السلطان) اذا أمن الكفار بشرط عدم النهب لا يصح أمانه حتى لو ظهر عليهم فهم في عوان أمنهم مطابقا فاستغلوا في النهب انتقض أمانهم وهذا اذا كانوا كافرين بحيث يكون لهم قوة وشوكة اما الواحد من المستأمنين اذا قطع الطريق لا ينقض أمانه وكذا الاثنان والثلاثة (الكافر) اذا أسلم قبل الاسر بعد ما وقعت الدائرة على الكفار لا يكون فيا وهو حر ماله

*) فصل في مسائل البيع والمالك) * (وفي الفتاوى) طائفتان من الكفار بينهما مودة دخلا دار الاسلام

فقال لو كانت حولة هذا الشريف محدثة فلا تخروضع حواته وعن أبي الليث انه لم يفصل بين الحديث والقديم قال ألا يرى ان أصحابنا قالوا لو كان جذوع أحدهما أكثر فلا تخران بزبد في جذوعه ولو بحماهم الحائط ولم يصلوا بين قديم وحديث

*) (فصل في الحائط المشترك لو انهم دم أو خيف عليه) * انهم حائط بينهما فبني أحدهما فانه على وجهين عليه حولة أولا والاحكام ثلاثة أحدها طلب من أحدهما قسمة عرصه الحائط وأبي الاخر وثانها أراد ان يبني ابتداء بلا طاب القسمة وأبي الاخر وثالثها لو بناه بلا اذن شريكه هل يرجع عليه بشئ أم لا أما الوجه الاول وهو عدم الحولة عليه وأما الحكم الاول وهو طلب القسمة وأبي الاخر فقد ذكر في بعض المواضع مطلقا انه لا يجبر به أخذ بعض المشايخ أما لو لم تكن عرصه الحائط مريضة بحيث لو قسمت لا يصيب كل واحد منهم مائتي يمكنه أن يبني فيه فظاهر تعيينه في طلب القسمة وأما لو كانت عريضة بحيث يصيب ما يمكن البناء فيه فلا ن الفاضل لو قسم يقرع بينهما ويرى ما يخرج في قرعة كل منهما ما يلي داره شريكه فلا ينتفع به فلا تقع القسمة مفيدة واليه أشار محمد بن عمار روى عنه هشام

*) (الباب الخسوف في القضاء بكلمات الكفر) *

*) (مسئلة) * الجاهل اذا تكلم بكلمة الكفر ولم يدركها كافر قال بعضهم لا يكون كفرا ويعد بالجهل

وقال بعضهم يصير كافرا * (مسئلة) * ان من أتى بالهطقة الكفر وهو لا يعلم انها كفرة الا انه أتى بها عن اختيار بكفره ندعاه العلة ولا يعذر بالجهل أما اذا أراد أن يتكلم بخرى على لسانه كلمة الكفر من غير قصد لا يكفر * (مسئلة) * ان من خطر بباله ما يوجب الكفر ولو تكلم به وهو كاره لذلك فذلك محض الالمان * (مسئلة) * اذا عزم على الكفر ولو بعد مائة سنة يكفر في الحال وفي النصاب بخلاف الاسلام حيث لا يصير الكافر مسلما بالعزم على الاسلام وتطير هذا مسئلة لزكاة ولو نوى أن يصير العبد للتجارة لا يصير العبد للتجارة لم يتجر به ولو نوى أن يكون للخدمة يصير للخدمة بمجرد النية المسئلة في نسخة الامام الطبري واني وتقريبه ذامع التقريب ان الكفر ترك التصديق بالقلب وانه محمل بمجرد العزم اما الاسلام فتصديق بالقلب واقرار باللسان * (فرع) * ان من خلع عن تكلم بالكفر يكفر الا ان يكون الضحك ضروريا مضحكا والكلام في الضحك مع الرضا بالكفر * (مسئلة) * روى الطحاوي عن أبي حنيفة وأصحابنا لا يخرج الرجل من الايمان الا جود ما أدخله فيه ثم ما تبين انه رده يحكم بهم او ما شك انه رده لا يحكم بها اذا الاسلام الثابت لا يزول بشك مع ان الاسلام يعلمه وينبغي للعالم اذا رفع اليه هذا ان لا يبادر بتكفير أهل الاسلام مع انه يقضي بصحة اسلام أهل الكفر * (مسئلة) * اذا وصف الله تعالى بما لا يليق به أو

وبينهم وبين المسلمين مودة أيضا ثم تنازعوا فيما بينهم واقتتلوا ووقعت الدائرة على إحدى الطائفتين واستولوا على القهور بن سحر وباعوه من المسلمين قبل الاحراز بدار الحرب لا يجوز الشراء منهم (ولو) ان أهل الهند وأهل الترك استولوا على طرف من الروم وأحرزوها بدار الهند ثبت المالك لأهل الهند وكذا ثبت المالك لأهل الترك والاحراز بدار الحرب شرط اما بدارهم فلا (ولو) باع واحد منهم شيئا من هذه الجملة يجوز (أهل بلدة) يدعون الاسلام فيضلون وبصومون ويقرؤون ومع ذلك يعبدون الاوثان فاغار عليهم المسلمون وسبوهم فاراد انسان أن يشتري من تلك السبايا ان كانوا يقرؤون بالعبودية للمسلم لم يجز الشراء وان لم يكونوا مقرين بالعبودية للمسلم جاز شراء الصبيان والنساء دون الكبار (مسلم) دخل دار الحرب بايمان فجاء انسان من أهل الحرب بامه أو بأم ولد أو بعمته أو بخالته قد قهرها أو أراد بيعها من المسلم المستامن فانه لا يشتريها منه هذا قول أكثر المشايخ (وقال) الكرخي ان كانوا لا يرون جواز البيع لا يجوز وان كانوا لا يرون جواز

البيع يجوز إذا بطل البيع على القول الأول أو على القول الثاني أن كانوا من البيوع فذاخر جواز إلى دار الإسلام كما وافقه قال بعضهم
ملكه بالفهر وان كان البيع باطلا والصحيح أن البائع أن رأى جواز البيع كان لا يرى جواز البيع أن اشتراها وذهب به كرها
ملكه (قال) المصنف وفي سير الأصل في باب صلح الملول والمواذعة مسألة تدل على أنه يجوز البيع إذا رأى البائع جوازه وان فهر حربي بعض
أحرارهم ثم باعه من المسلم المستأمن إذا كان الحكم عندهم أن من فهر منهم صاحبه ملكه جاز الشراء وان كان الحكم عندهم على خلاف
هذا لا يجوز (مسلم) تزوج امرأته في دار الحرب وكانت كافرة تركية وأعطى الأب صداقها وأضمر في قلبه أنه يبيعهها فخرجهم إلى دار الإسلام
وأراد بيعها فالبيع باطل وهي حرة يريده إذا خرجت معه طوعا وعدم الفهر (الحربي) إذا دخل (٢٠٣) دارا بأمان مع الولد فباع الولد

لا يجوز بيعه - لان الولد
دخل تحت الأمان وفي اجازة
البيع نقض الأمان (ملك)
من الملول الذين في دار
الحرب أه - دي إلى رجل
من المسلمين - دية من
أحرارهم أو من بعض
أهله فان كان الذي أهدى
إليه ليس بينهم وبينه قرابة
كان مملوكا لمن أهداه إليهم
وان كان ذارحم محررا أو
امرأة قد ولدت منه لم يكن
مملوكا للذي أهدى إليه
هذا ما يبرر الله له من
الخلاصة والله سبحانه هو
الموفق

مخر باسم من أسمائه أو باسم من أو امرأه أو أنكر وعده أو وعده يكفر * (مسألة) * رجل قال
لو كان فلان نبيا لآمن به أو قال لو أمرني الله بعشر صلوات لأصلي أو قال لو كانت القبلة إلى هـ ذه الجبهة
لأصلي هـ ذاك كافر ولو قال لو بعث فلان نبيا لآمن به لا يكفر ولو عني به في الأولين أن لا يذهب على
موجب الأوامر لا يكفر ولو عني أن لا يكون نبي من الأنبياء نبيا أن أراد به الاستخفاف بذلك النبي أو عداوته
يكفر ولو عاب نبيا بكفر * (مسألة) * وفي الفتاوى رجل قال أنا مؤمن أن شاء الله يكفر أن قال من غير تأويل
ولو قال لا أدري أخرج من الدنيا مؤمنا أولا لا يكفر * (فرع) * رجل وضع قلنسوة المجوس على رأسه
قال بعضهم يكفر وقال بعضهم لا يكفر وقال بعض المتأخرين أن كان لضر ورة البرد أو لكان البقرة لا تعطيه
اللبن لا يكفر ولا يكفر ولو شدد الزنار على وسطه ودخل دار الحرب قال القاضي أبو جعفر الاسترغيني وشي أن
فعل لتخايب الأسارى لا يكفر ولو دخل للتجارة يكفر امرأة شددت على وسطها حبالا وقالت هـ ذان تارتكفر
ولو وضع على رأسه شبه قانسوة المجوس مع العمامة المختار أنه لا يكفر ولبس السواد والسراغج وتمايق العائرة
لا يوجب الكفر * (فرع) * وفي النصاب ومن أبغض عالما من غير سبب ظاهر خيف عليه الكفر
* (مسألة) * وفي نسخة الخبر واني رجل يجلس على مكان مرتفع ويسألون منه مسائل بطريق الاستهزاء
ثم يضربونه بالوسائد وهم يضحكون يكفرون جميعا وكذا لو لم يجلس على المكان المرتفع الكل من الخلاصة
* (الباب الحادي والخمسون في القضاء بما يظهر من قرائن الأحوال

والامارات وحكم الفراسة والدليل على ذلك من الكتاب

والسنة وعمل ساف الامة) *

* (فصل في الخطر والاباحة) *

(رجل) سبب دابة ضعيفة
فاصلها انسان ثم جاء
صاحبها وأراد أخذها فافر
وقال قلت حين خليت سبيلها
من أخذها فهي له وأنكر
فاقيمت عليه البينة أو
استخلف فنسكل فهي
لواحد منهم - ما وان كان
حاضرا يسمع هذه المقالة أو

قال بعض العلماء على الناظر أن يلحظ الامارات والعلامات إذا تعارضت فماترجم منها ففي بجانب الترجع
وهو قوة التهمة ولا خلاف في الحكم بهم اوقد جاء العمل به في مسائل اتفق عليها الطوائف الأربع من
الفقهاء الأولى أن الفقهاء كلهم يقولون بجواز وطء الرجل المرأة إذا أهديت إليه ليله الزفاف وان لم يشهد
هـ ذه عدلان من الرجال ان هـ ذه فلانة بنت فلان التي عقدت عليها وان لم يستنطق النساء ان هـ ذه امرأته
اعتمادا على القرينة اظاهرة المنزلة منزلة الشهادة الثانية ان الناس قد يمازجوا حديثا لم يروا يعتمدون على
قول الصبيان والاماء المرسل عنهم بالهدايا وانما رسالة اليهم فيقبلون أقوالهم وياكلون الطعام المرسل
به الثالثة أنهم يعتبرون اذن الصبيان في الدخول الى المنزل الرابعة ان الضيف يشرب من كوز صاحب البيت
ويتكى على وسادته ويقضي حاجته في مرحاضه من غير استئذان ولا يعد في ذلك متصرفا في ملكه بغير إذنه
الخامسة جواز أخذ ما يسقط من الانسان اذا لم يعرف صاحبه مما لا يتبعه الانسان كالغلس والتمرة والحصا

غائبا بلغه الخبر قال الصدر الشهيد وهو اختيارنا فيمن أرسل صيده وان لم يكن من هذا الكتاب (وان) اختلغا فالقول قول صاحبهما مع يمينه انه
لم يمسح لى لمن أخذها (رجل) قال لا تخرا أدخل كرمي وخذ من الغنم فله أن يأخذ قدر ما يشبع به انسان واحد (رجل) قال أذنت
للناس في غمر نخلي ومن أخذ - يأفوه فبلغ الناس وأخذوا من ذلك شيئا كان لهم ذلك (وفي) الاجناس رجل قال لا تخرا أنت في حل من
مالي فله ذاعلى الدراهم والدينار ولو أخذوا كمة أو ابلا أو غنما منه لا يحل (وفي الفتاوى) لو قال لا تخرا أنت في حل مما أكلته من مالي أو
أخذت أو أعطيت حل له الا كل ولا يحل له الاخذ والاعطاء (رجل) قال لا تخرا حلني من كل حق هو لك على ففعل وبراءة ان كان صاحب
الحق عالما به يرى حكا وديانة وان لم يكن عالما به يرى حكا بالاجماع وأما ديانة فعند محمد لا يبرأ ديانة وعند أبي يوسف يبرأ وعليه الفتوى (وفي)
صلح الأصل في باب الصلح في العتق والامام السرخسي ان البراءة عن الحقوق المجهولة جازة مطلقا سواء كان البراءة بعرض أو بغيره بعرض

(رجل) قال لا يخرجك في حل الساعة وفي الدارين مع ذلك الاحلال (رجل) قال لدونيه ان لم تقض مالي عليك حتى ثوبت فانت في حل
فهو باطل لانه تعليق والبراءة لا تحتل التعليق (وكذا) لو قال رب الدين اذمت فانت في حل لان هذه وصية (وكذا) لو قالت لزوجه المرء
اذمت في مرضك هذا فانت في حل من مهرى او قالت فهرى عليك صدقة فهو باطل لان هذه مخاطرة وتعليق (ولو) قال لدونيه ان مت فانت
بري من الدين الذي عليك جاز ويكون وصية من الطالب والمطلوب (وفي) واقعة الفتاوى ولو قال لا يخرجك الا خصمك ولا اطلب منك شيئا
فمالي قبلك فهذا ليس بشئ (هذا) ما يصر الله تعالى نفعه من فصول العمادى والله الموفق * (الفصل السابع والعشرون فيما يكون
اسلاما من الكافر وما لا يكون (٢٠٤) وما يكون كفرا من المسلم وما لا يكون) * (وفي) شرح القدوري اذا قال الكافر الذي يجهل

البارى سبحانه وتعالى كعبدة
الاوثان أو يقر بالبارى
وبشرك غيره كالثنوية
فانهم اذا قالوا لا اله الا الله
كان منهم اسلاما وكذا اذا
قالوا أشهد ان محمدا رسول
الله لانهم يمتنعون عن كل
واحدة من الكلمتين فاذا
شهدوا بها فقد انتقلوا عما
كانوا عليه فحكمهم باسلامهم
(وفي السير) اذا حل على
مشركا ليقوله فقال لا اله الا
الله وهو ممن لا يقول ذلك
فهو مسلم لم ينبغي ان يكف
عنه (وكذا) اذا شهدوا
برسالة محمد صلى الله عليه وسلم
أو قالوا انا على دين الاسلام
أو قالوا على الحنيفة ولو
رجع يقتل (وفي التجريد)
منهم من يقر بالوحيد
ويجحد الرسالة فاذا قال
لا اله الا الله لا يصير مسلما
واذا قال محمد رسول الله يصير
مسلم والمجوسى اذا قال
خدائى يلى است وهمة
بيغمه بران حق يحكمكم

التافهة الثمن ونحو ذلك السادسة جواز أخذ ما يبقى في الحوائط والاقرحمة من الثمار والحب بعد انتقال
أهله عنه وتخليته وتسميته السابعة جواز أخذ ما يسهل من الحب عند الحصاد مما لا يعتنى صاحب الزرع
بالقطة الثامنة ان صاحب المنزل اذا قدم الطعام لضييف جاز له الاقدام على الاكل وان لم يأذن لفظا اذا علم
ان صاحب الطعام قدمه له خاصة وايس ثم غائب ينتظر حضوره اعتبارا بدلالة الحال الجارية بجرى القاطع
التاسعة انه صلى الله عليه وسلم لم يجوز للمار بثمر الغير ان يأكل من ثمره ولا يحمل منه شيئا وحل ذلك بعضهم
على غير المحوط وما ليس له حارس العائنة جواز قضاء الحاجة في الاقرحمة والمزارع التي فيها الطرقات العظام
بحيث لا ينقطع منها المارة وكذلك المصايف والمزارع التي فيها الطرقات العظام
الحادية عشرة الشرب من المصايف الموضوعة على الطرقات وان لم يعلم الشارب اذن اربابها في ذلك افظا
اعتمادا على دلالة الحال ولكن لا يتوضأ منها لان العرف لا يقتضيه به الا ان يكون هناك شاهد حال يقتضى
ذلك فلا بأس بالوضوء حينئذ الثانية عشرة قولهم في الركاز اذا كان عليه علامة المسلمين ككلمة الشهادة
سمى كنز او هو كاللقطة وان كان عليه شكل الصليب أو المور أو اسم ملك من ملوك الروم فهو ركاز ونص
كلام صاحب الهداية هنا وان وجد ركاز أى كنز وجب الخمس عليه ثم قال في آخره ثم ان كان على ضرب
أهل الاسلام كالمكتوب عليه كلمة الشهادة فهو بمنزلة اللقطة وقد عرف حكمه وان كان على ضرب أهل
الجاهلية كالمنقوش عليه اسم الضم ففيه الخمس على كل حال انتهى فهذا عمل بالعلامات فتأمل ذلك الثالثة
عشرة اذا استأجر دابة جاز له ضربها اذا قصرت في السير وان لم يسهل أخذ مالها وكذلك ركوبها بالمهاميز
الرابعة عشرة جواز اذن المستأجر للدائر لاضيفه وأصحابه في الدخول والمبيت وان لم يتضمن ذلك عقد الاجارة
الخامسة عشرة جواز غسل المستأجر الثوب المستأجر اذا اتسخ وان لم يستأذن المؤجر في ذلك السادسة عشرة
اذا وجد ناهديا مشعرا منحورا وايس عنده أحد جاز لا كل منه للقرينة الظاهرة السابعة عشرة لو شرب طعاما
أو جابى دار رجل فله ان يدخل داره من الدواب والرجال من يحول ذلك وان لم يأذن له المالك الثامنة عشرة
القضاء بالنكول واعتباره في الاحكام وايس الارجوعا الى مجرد القرينة الظاهرة فقد تمت على أصل براءة
الذمة التاسعة عشرة قال أصحابنا اذا تنازع الزوجان في متاع البيت فان للرجل ما يعرف للرجل والمرأة
ما يعرف للنساء وقد تقدم الكلام على ذلك في بابها العشرة معرفة فرض البكر بصماتها اعتمادا على القرينة
الشاهدة بذلك الحادية والعشرون قال أصحابنا اذا دخل الرجل بامرأته وأرخى الستر عليها ثم طلق وقال لم
أمسها وقالت قد وطئني صدقت وكان عليه الصداق كاملا الثانية والعشرون اذا وجد في تركه أبيه بخط
أبيه ان له عند زيد كذا جاز له الدعوى بذلك اعتمادا منه على ما يكتبه أبو له عليه من صدقة وتبته فيما

باسلامه (وفي) مجموع النوازل مجوسى قال صل على محمد لا يكون اسلاما (وقال) محمد بن مقاتل سمعت محمد بن الحسن يقول الذى يضع
اذا قال أسلمت فهو اسلام وهكذا قال غيرهم من العلماء لان المشرك اذا قال أنا مسلم وهو ممن لا يقول ذلك كعبدة الاوثان فهو عندنا مسلم ولو قال
لأردت منه التعوذ حتى لا يقتلني لا يقبل منه هكذا فى الاجناس (وفي الروضة) لو قال الكافر أنت بالله أو بما آمن به الرسل صار مسلما (وفي)
مجموع النوازل اذا قال الكافر الله واحد يصير به مسلما (ولو) قال للمسلم دينك حق لا بهير مسلما فويل يصير مسلما الا اذا قال حق لكن
لا أو من به (وفي) نوادر ابن رستم قال بجحد في يهودى مريض قال أسلمت وقطع هميانه لا يصلى عليه ان مات (ولو) قال برئت من دينى ودخلت
في دين الاسلام يكون مسلما (وفي التجريد) لو قال اليهودى أو النصرانى لا اله الا الله وتبرأ عن اليهودية أو عن النصرانية أو كل واحد منهما
فان ذلك ليس باسلام (ولو) قال مع ذلك وأنت في دين الاسلام أو دين محمد عليه السلام كان مسلما (وفي) الاجناس كافر اذن قال يكون

مسلم (وفي) مجموع النوازل واذا نفي وقت الصلاة يجزئ على الاسلام (اما) لو قرأ القرآن وتعلم لا يكون اسلاما (وفي) الاجناس لو شهدوا
انهم رأوه يصلي الصلوات الخمس مع المسلمين في الجماعة كان ذلك اسلاما (وفي) الروضة) الكافر اذا صلى وحده فهو منه اسلام ايضا وهكذا
في الاجناس (ومما) يتم به ذاليمان اليائس غير مقبول ونوبة اليائس المختار انهم مقبولة (اذا) اكره على الاسلام فاجرى كلمة لا اسلام
على لسانه يكون مسلما فان عاد الى الكفر لا يقتل ويحجر على الاسلام (وفي) نوادر ابن رستم السكران اذا سلم يكون اسلاما فان رجع عن
الاسلام يحجر على العود ولا يقتل وقال محمد لا يحجر على الاسلام (وفي) السير الكبير يصلي المسلمون على الميت بقول واحد به وان يكون عدلا
(وفي) مجموع النوازل ذي دخل دار الحرب ومرفق ميه او ادخله دار الاسلام يحكم باسلامه ولو (٢٠٥) اشترى الصبي لا يحكم باسلامه لانه

ملكه باشره (الرافضي)
اذا كان بسبب الشيخين
رضي الله تعالى عنهما
وياعنه ما يكون كافرا
(وان) كان يفضل عليا على
ابي بكر وعمر رضي الله
عنهم اجمعين لا يكون
كافرا لكنه يكون مبتدعا
(والاعتزلي) مبتدع الا اذا
قال باستحالة الرؤية فينتز
هو كافر (وفي المتن) مثل
ابو حنيفة عن مذهب
اهل السنة والجماعة فقال
ان تفضل الشيخين وتحب
الحنين وترى المسح على
الخفين وتصل خلف كل
بر وفاجر والله اعلم
(فصل فيما يكون كفرا
من المسلم وما لا يكون)
(وينبغي) للمسلم ان يتقو
من ذلك ويذكره هذا
الدعاء بما حرم الله من هذه
سبب للعصاة من هذه
الورطة بوعد النبي صلى الله
عليه وسلم وهو هذا اللهم
اني أعوذ بك ان أشرك بك

يضع به خطه وأظن انهم اتفقت في الدعوى الثالثة والعشرون اذا صاد باريا في رجليه سامان أو طيبا في أذنيه
قرطان أو في عنقه ذلك جوهر فليس لواحد فيه شيء وعليه ان يعرفه كالقطة لان ذلك قرينة على انه مملوك
لغيره الرابعة والعشرون لو اشترى سمكة فوجد في بطنها جوهرة مثقوبة فعليه ان يعرفها وان كانت غير
مثقوبة بما يعلم ان الملاك لم تتداوها فقال في المحيط عن النوادر لو اشترى صدقة أو سمكة فوجد فيها أولوة
فهى للمشتري لانها تولد من الصدق فصارت كالبيضة في بطن الدجاجة والسمك يأكل ما في البحر فصارت بها
له كملو جسد سمكة في بطن سمكة ولو اشترى دجاجة فوجد في بطنها أولوة فهى للبائع لانها لا تولد من
الدجاجة بل ابتلعتها لك الغيرة انظر تمام ذلك في المحيط في باب بيع ما هو على خطر الوجود * (مسئلة)
ذكرها بعض الحنابلة قال فان قيل ما تقولون في كتب العلم يوجد على ظهرها واهمها كتاب الوقف
هل لها حكم ان يحكم بكونها واقفا بذلك قيل هذا يختلف باختلاف فرائض الاحوال فاذا رأينا كتابا مودعة في
خزانة مدرسة وعليها كتابة الوقف وقدم مضى عليها مدة طويلة كذلك وقد اشتهرت بذلك لم نسل في كونها
وقفًا وحكمها حكم المدرسة في الوقفية فان انقطعت كتبها أو فقدت ثم وجدت وعلمنا تلك الوقفية وشهرة
كتب المدرسة في الوقفية معلومة فيمكن في ذلك الاستفاضة فان الوقف يشهد بالاستفاضة والسمع وأما اذا
رأينا كتابا بالانعام مقرر ولا نعرف من كتب عليه الوقفية فهذا يجب التوقف في أمره حتى يتبين حاله وهو
عيب يشهد للمشتري به الرد انتهى ووقع في الخلاصة كان لوح مضروب على باب دار ينطق بالوقف لا يقضى
به ما لم تشهد الشهود على الوقف * (مسئلة) ومن هذا الباب حتى بعضهم في القبلة قال اذا دخل رجل
بلد اخرا بالاحد فيها وقد مضت وقت الصلاة فان كان من أهل الاجتهاد ولم يخف عليه دلائل القبلة رجع
الى اجتهاده ولم يلتفت الى تلك المحاريب وان خفيت عليه الدلائل ولم يكن من أهل الاجتهاد وكانت اقرب
للمسامين صلى الى تلك المحاريب لان الظاهر من بلاد المسلمين ان مساجدهم وآثارهم لا تخفى وان قبلتهم
ومحاريبهم على ما توجه الشريعة وأما ان كانت محاريب منصوبة في بلاد المسلمين العاصرة في المساجد التي
تكثر فيها الصلوات وتتم كبر ربه لم أن اما للمسامين بناها فان العالم والعام يصلون الى تلك القبلة
ولا يحتاجون في ذلك الى اجتهاد لان من المعلوم انهم لم يبن الا بعد الاجتهاد في ذلك وأما المساجد التي لا تجرى
هذا الجرى فان العالم اذا كان من أهل الاجتهاد فسيبيله ان يستدل على الجهة فان خفيت عليه الدلائل صلى
الى تلك المحاريب اذا كان بلاد المسلمين عامر الان هذا أقوى من اجتهاده مع خفاء الدلائل عليه فاما العاصي
فيمضي في سائر المساجد اذ ليس من أهل الاجتهاد * (تنبيه) وهذا بشرط ان لا يشتهر الطعن فيها كمحاريب
القرى وغيرها بالديار المصرية فان أكثرها مازال العلماء دعيًا وحديثًا ينهون على فسادها قاله القرافي

شيارًا أعلم واستغفر لك مما لا أعلم (ومنها) اذا كان في المسئلة وجوه توجب التكفير ووجه واحد يمنع فعلى المفتي ان يميل الى ذلك الوجه
(الجاهل) اذا تكلم بكلمة الكفر ولم يدانها كفرًا قال بعضهم لا يكون كافرًا ولا يذنب بالجهل وقال بعضهم يصير كافرًا (ومنها) ان من
أنى بلفظة الكفر ولم يعلم انها كفر الا انه أتى بها عن اختيار يكفر عنه رعاة العلماء خلافا لبعض ولا يذنب بالجهل (اما) اذا أراد أن
يتكلم بخبر على لسانه كلمة الكفر والعياذ بالله تعالى من غير قصد لا يكفر (ومنها) ان من خطر بياله ما يوجب الكفر لو تكلم به وهو كاره
لذلك فذلك محض الايمان (ومنها) اذا عزم على الكفر ولو بعد سنة يكفر في الحال بخلاف الاسلام حيث لا يصير الكافر مسلمًا بالعزم على
الاسلام (ومنها) ان من اعتقد الحرام حلالًا أو هلى القلب يكفر أو قال الحرام هذا حلال لترويج السلعة أو بحكم الجهل لا يكون كافرًا (رجل)
قال هذا بقدر الله فقال ظالم أنا أقول بغير تقدير الله يكفر (وفي) فتاوى القاضي الامام رجل حلف وقال الله يعلم اني ما فعلت هذا وهو يعلم

انه قد فعل الخائف المشايخ فيه من عن الشيخ الامام احمد بن حنبل الزاهد انه قال وجدت رواية في هذا انه يكفر (وكذا) لوملي مع الامام الى غير
 القبله عمدا (وقال) بعضهم اذا قال الله يعلم اني لم افعل كذا وهو يعلم انه قد فعل لا يكون كفرا والاول اصح (وفي الفتاوى) رجل قال ان قلت
 كذا فانا كافر او يهودي او نصراني على الاستقبال يكفر وايس هذا بين وذهب بعض علمائنا الى انه عين عندنا وقد تقدم ذلك في الايمان
 (رجل) كفر بالاسان طائعا وقلبه مطمئن بالايمان يكون كافرا عندنا ويكون عند الله مؤمنا (رجل) قال انقله امر اردت ان اكفر يصير
 كافرا (ولو) ادعى رجل النبوة فطالب رجل منه المعجزة قال بعضهم يكفر وقال بعضهم ان كان غرضه اظهار عجزه واقتضاه لا يكفر وفي الفتاوى
 (رجل) قال انما مؤمن ان شاء (٢٠٦) الله تعالى يكفر ان قال ذلك من غير تأويل (ولو) قال لا أدري اخرج من الدنيا ومنا اولاد يكفر

(كافر) جاء الى رجل وقال
 أعرض على الاسلام وقال
 الرجل اذهب الى فلان
 العالم يكفر (وقال) الفقيه
 أبو الليث لا يكفر (رجل)
 قال لا تخرب يهودي فقال
 لبيد ان أوقال يهود كبر
 يكفر (ولو) قال لا تخرب
 قبر الله ورحل على الكفر
 من أبي يوسف رحمه الله انه
 لا يكفر واليه مل الصدر
 القاضي برهان الدين (رجل)
 سلم امرأة الردة تبين من
 زوجها تكفروا بكفر المعلم
 به من علمها أو أمرها
 بذلك (وفي النوازل) رجل
 قال انما لم يكفر (ولو) قال
 النصرانية خبر من اليهودية
 يكفر وينبغي أن يقول
 اليهودية شر من النصرانية
 (رجل) وضع قلنسوة الجوس
 على رأسه قال بعضهم يكفر
 وقال بعضهم لا يكفر وقال
 بعض المتأخرين انه ان كان
 لضرورة البرد أو لان البقرة
 لا تعطيه اللبن لا يكفر (رجل)

والذين الدمياطى في ذلك كذاب ولغيره وقد قصد الشيخ عز الدين بن عبد السلام الشافعي تغيير محراب قبة
 الشافعي والمدرسة ومصلى خولان فعاجله مامنه من ذلك وكذلك محراب المحلة مدينة الغربية والقيوم وهي
 لا تعد ولا تحصى ولا يجوز ان يقدرها عالم ولا عاى والحاصل ان تتبع الاحكام مما يماول الكلام عليه فيقتصر
 على هذا القدر

* (فصل في ذكر الفراسة والمنع من الحكم بها) * والاصل في الفراسة قوله تعالى ان في ذلك لآيات
 للمتوسمين فسر ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم لم فقال له تفرس بين ذكره الحكيم الترمذي في نوادر
 الاصول وقال عليه الصلاة والسلام اتقوا فراسة المؤمن فانه ينظر بنور الله وقال عليه الصلاة والسلام ان
 لله عبدا يعرفون الناس بالتوسم وذكرهما الترمذي والفراسة ناشئة عن جودة القرينة وحدة النظر
 ومفاء الفكر وقد روى عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه انه دخل عليه قوم من مذحج فهم الاشتر فصدر
 عمر فيه النظر وصوبه وقال أيهم هذا فاقبل مالك بن الحارث فقال ماله فاقله الله اني لا أرى للمسلمين منه حوما
 عصيا فكان منه في الفتنة ما كان ودخل المدينة وفد من اليمن وكان عمر والعصاة في المسجد فأشاروا الى
 رجل من الوفد وقالوا العمر هل تعرف هذا فقال له له سواد بن قارب فكان كذلك وكان عمر رضي الله عنه
 يطوف بالبيت فسمع امرأة تنشد في الطواف

ومنهن من تسقى بعذب برد • نقاخ فتلكم عند ذلك قرة
 ومنهن من تسقى بانحضر آجن • أجاج ولولا خشية الله رنت

فتفرس عمر رضي الله عنه فيما شككت فيه ثم عمر الى زوجها فاستنكهه فاذا هو ابخر الفم فاعطاه خنجره
 وجارية على ان يعطاه فافعل وروى ان بعض العصاة دخل على عثمان رضي الله عنه وقد كان مرسا بالسوق
 فنظر الى امرأة فلما نظر اليه عثمان قال له يدخل أحدكم علينا وفي عينيه أثر الزنا فقال له الرجل أوحى بعد
 رسول الله صلى الله عليه وسلم لم فقال لا ولكن برهان وفراسة ومثل هذا كثير عن علي رضي الله عنه ونقل
 القرطبي في تفسيره عن القاضي أبي بكر بن العربي انه قال الفراسة لا يترتب عليها حكم وقد كان قاضي
 القضاة الشافعي المالكي يفتي به اذا أيام كونه في الشام يحكم بالفراسة جريا على طريق القاضي اياس بن
 معاوية وكان اياس قاضيا في أيام عمر بن عبد العزيز له أحكام كثيرة بطريق الفراسة قال ابن العربي وكان
 شيخنا الفخر الاسلام أبو بكر الشافعي صنف جزا في الرد عليه كتبه على بخطه وأعطانيه وذلك معج فأن مدارك
 الاحكام معلومة شرعا مدركة قطعاً وليست الفراسة منها اه فالحكم بالفراسة مثل الحكم بالظن والحزر
 والتخمين وذلك فسق وجور من الحكم والظن يخطئ ويصيب وانما أجيزت شهادة التوسم في محمل

تصدق بالحرام ويرجو الثواب يكفر ولو علم الفقير ودعاه وامن المعطى كفرا (ولو) قال لا تخرب كل من الحلال فقال الحرام أحب
 الى كفر وكذا فاسق يشرب الخمر فقاء أقر باؤه ونثر والدراهم عليه كفروا (ولو) قال حرمة الخمر ثبت بالقرآن يكفر (وفي النصاب) من
 أبغض عالم بغير سبب ظاهر خيف عليه الكفر (وفي) نسخة الخسر وان في رجل يجلس على مكان مرتفع ويسألون منه مثل بطريق الاستهزاء
 وهم يضرونه بالسواك ويضربون يكفرون جميعا (وفي النصاب) رجل قرأ على ضرب الدف أو القصب يكفر لاستخفافه بالقرآن (رجل)
 يدخل آية القرآن في الوعاء أو يعلق قدحا ويقول وكاساده اقا أو قال خاله بالكفرة أستجوت والسماع الطارق قال الامام أبو بكر محمد بن
 الفضل اسحق يكفر العالم دون الجاهل (ولو) قال لما في القدر والباقيات الصالحات خير يكفر (وفي) نسخة الخسر وان في رجل شرب الخمر
 وقال بسم الله أو قالها عند الزنا يكفر (وكذا) لو أكل الحرام وقال بعداً لكل الحرام الحمد لله اختلفوا فيه (وفي) نسخة الخسر وان في رجل

لا تحرمه وهو في وقت الصلاة فقال لا أصلي يكفر ولو قال لا أصلي بامر لا يكفر (وفي) مجموع النواريل ولو قال لا تحرم الدنيا لتناول الأكل
فقال أترك النعمة بالنسبة يكفر (وفي) الفتاوى سلطان عطس فقال له رجل يرحمك ربك الله فقال له وجـل لا يقال للسلطان هكذا يكفر
(ومن) قال ان السلطان في زماننا عادل يكفر لانه جائر ومن سعى الجور عدل لا يكفر كذا قال الامام علم الهدى أبو منصور الماتريدي وقال بعضهم
لا يكفر (إذا) قيل للمسلم امجد لملك والقتلناك فالأفضل ان لا يسجد لانه كفر والأفضل ان لا يأتي بمناه وكفر صورة (وفي الاجناس)
قال أبو حنيفة رحمه الله لا يصلي على غير الانبياء والملائكة (اللعن) على من يدين معاوية لا ينبغي ان يفعل وكذا على الحجاج (قال) رحمه الله تعالى
سمعت من الشيخ الامام الزاهد قوام الدين الصفار انه كان يحكى عن أبيه أنه يجوز ذلك ويقول (٢٠٧) لا تلعنوا معاوية وأما اللعن على
من يدين لأبأس هذا ما يبرأ الله
نفسه من الخلاصة والله

مخصوص للضرورة

(القسم الثالث من الكتاب في القضاء بالسياسة الشرعية)

اعلم ان السياسة شرع مغاير والسياسة نوعان سياسة ظالمة فالشرعية تحررها وسياسة عادلة تخرج الحق
من الظالم وتدفع كثير من المظالم وتردع أهل الفساد ويتوصل بها الى المقاصد الشرعية للعباد فالشرعية يجب
المصير اليها والاعتماد في اظهار الحق عام وهي باب واسع تفضل فيه الافهام وتزل فيه الاقدام واهماله يضيع
الحقوق ويعطل الحدود ويجري أهل الفساد ويعين أهل العناد والتوسع فيه يفتح أبواب المظالم الشنيعة
ويوجب سفك الدماء وأخذ الاموال الغير الشرعية ولهذا سلك فيه طائفة مسلك التفريط المذموم ففهموا
النظر عن هذا الباب الا فيما قل فلما منهم أن تعاطى ذلك مناف للقواعد الشرعية فسدوا من طرق الحق سبلا
واضحة وعدلوا الى طريق من العناد فاضحة لان في انكار السياسة الشرعية رد للنصوص الشرعية وتغليطا
للخفاء الراسخين وطائفة سلكت في هذا الباب مسلك الافراط فتعدوا حد الله وخرجوا عن قانون
الشرع الى أنواع من الظلم والبدع السياسية وتوهموا ان السياسة الشرعية فاصرة عن سياسة الحق
وهي صالحة الامة وهو جهل وغلط فاحش فقد قال عز من قائل اليوم اكملت لكم دينكم قد دخل في هذا جميع
مصالح العباد الدينية والدنيوية على وجه الكمال وقال صلى الله عليه وسلم تركت فيكم ما ان تمسكتم به ان
تضلوا كتاب الله وسنتي وطائفة توسطت وسلكت في مسلك الحق وجمعوا بين السياسة والشرع ففهموا
الباطل ودحضوه ونصبوا الشرع ونصره والله بهدي من يشاء الى صراط مستقيم وهذا القسم يشتمل
على فصول

*(الفصل الاول) في الدلالة على مشروعية ذلك من الكتاب والسنة اعلم ان الله سبحانه وتعالى شرع
الاحكام فنهاما أدركناه ومنها ما نحن عليه نارعيا لمصالح العباد ودرأنا فاسدهم تفضلا لا وجوب باوهى تنقسم
الى خمسة أقسام *(القسم الاول) شرع لكسر النفس بالعبادات *(القسم الثاني) شرع لبقاء
جيلة الانسان كالاذن في المباحات المحصلة للراحة من الطعام واللباس والسكن والوطء وشبه ذلك *(القسم
الثالث) شرع لدفع الضرورات كالبیاعات والاجارات والقراض والمساقاة ولافتقار الانسان الى ما ليس
عنده من الاعيان واحتياجه الى استخدام غيره في تحصيل ما يحتاجه *(القسم الرابع) شرع تنبيهها
على مكارم الاخلاق كالخض على المواساة وعتق الرقاب والهبات والاحباس والصدقات ونحو ذلك من مكارم
الاخلاق *(القسم الخامس) وهو المقصود شرع للسياسة والزجر وهو ستة أصناف (الصنف
الاول) شرع لصيانة الوجود كاقصاص في النفوس والامراف فن ذلك قوله تعالى واكتم في القصاص

الموفق للصواب
(الفصل الثامن والعشرون
في الوصايا) (وفي) شرح
الطحاوي الافضل لمن كان
له مال قليل ان لا يوصي بشئ
اذا كان له ورثة والافضل
لمن كان له مال كثير ان
لا يتجاوز عن الثلث فيما
لامعصية فيه ويوصي فيما
لامعصية فيه (وعن) الامام
المفضل اذا كانت الورثة
صغارا فترك الوصية افضل
قال هكذا روى عن أبي
يوسف رحمه الله وان كانوا
بالغين ان كانوا فقراء ولا
يستغنون بثلثي التركة فترك
الوصية افضل وان كانوا
أغنياء ويستغنون بالثلثين
فالوصية افضل (وقدر)
الاستغناء عن أبي حنيفة
اذا ترك لكل واحد من
الورثة أربعة آلاف دون
الوصية (وعن) الفضلي
عشرة آلاف (وفي) الموضع

الذي أراد ان يوصي اليه ينبغي أن يبدأ بالواجبات فان لم يكن عليه شئ من الواجبات يبدأ بقرابة فان كانوا أغنياء فالخير ان *(نوع منه)*
(وفي) شرح الطحاوي ثم الوصية بشرط فيها القبول وذلك بالصرح أو بالدلالة وذلك بأن يموت الموصي له بعد موت الموصي (وفي) التجريد
والدلالة أن يموت الموصي له قبل القبول والرد بعد موت الموصي فيكون موته قبولا للوصية ويكون ذلك ميراثا لورثته وقبول الموصي له ورده قبل
موت الموصي لا يعتبر (ثم) الوصايا على أربعة أوجه (منها) ما يجوز أجازت الورثة أو لم يجز وبأن أوصي لاجنبي بثالث ماله أو بكل ماله ولا
وارث له (ومنها) ما لا يجوز وان أجازت الورثة وهي الوصية للعربي بخلاف المستأمن والذي فانه يجوز لهما الوصية استخسانا (ومنها) ما يجوز
ان أجازت الورثة بأن أوصي بأكثر من ثلث ماله لاجنبي أو أوصي لواحد من الورثة لا يجوز الا بالاجازة من الورثة اذا كانوا بالغين (ومنها)
ما يكون تحتها فيه وهي الوصية للقاتل وأجازة الورثة عندهما يجوز وعند أبي يوسف لا يجوز (ثم) في كل موضع تشترط الاجازة فيه انما

يجوز إذا كان المجهز من أهل الاجازة بان كان عاقلاً بالغاً صحيحاً إذا أجاز الموصي له بماله من الموصي لأن المجهز هكذا في التعريف (وفي)
فتاوى القاضي الامام وجل أوصى بجميع ماله للفقراء أول رجل يسلم بعينه لا يجوز ذلك الا من الثالث فان أجازت الورثة في حياة الموصي لا تعتبر
اجازتهم وكان لهم الرجوع فان أجازوا بعد موته صحت الاجازة (ثم) الوصية على ثلاثة أنواع (في وجه) يكون الموصي له كالمودع والوصية
في يد الموصي أو في يد الورثة كالمودعة فتحول له من غير تعديض (وفي وجه) ان أوصى بعين مال قائم وذلك يخرج من الثالث حتى لو ملك
من غير تعديض (وفي وجه) يكون الموصي له كالشريك مع الورثة فتحو ان أوصى بثالث ماله أو برابع ماله يكون مال الميت مشتركاً
حتى ان ماله لا يثبت بالحساب (٢٠٨) وما بقي يبقى بالحساب (جنس آخر) وفي فتاوى الفضلي مريض لا يقدر على الكلام لضعه

فارصى وأشار برأيه
ويعلم انه يعقل ان مات قبل
أن يقدر على النطق جازت
وصيته (وقال) في النوازل
هذا قول محمد بن مقاتل
وانه لا يجوز عند أصحابنا
(وفي) واقعات الناطق اذا
أصابه فالج فذهب لسانه فلم
يقدر على الكلام فأشار
بشيء أو كتب وندد تقادم
وطال وزداد به مدة سنة
فهو بمنزلة الآخرس (وفي
النوازل) قيل للمريض
أوص بشي فقال ثلث مالي
ولم يزد على ذلك ان قال على
أثره والهـم يخرج ثلث
ماله للفقراء (وقال) محمد
ابن سلمة ثلث ماله للفقراء ولم
يذكر هذا الوجه قيل قال
وهذا واق لما ياتي بعد
هذا فانه قال لو قال ثلثي
لفلان أو سدسي أو ربعي
لفلان في الاستحسان هذه
وصية جائزة (وكذا) لو قال
بعد موتي بخلاف ما لو قال
في صحته ثلث مالي ولو ذكره

حياته بأولى الالباب لم يملككم تتقون معناه ان القصاص الذي كتبته عليكم اذا أقيم اذ جرح الناس عن القتل
قال ابن العربي في أحكام القرآن في هذه الآية الكريمة تنبيه على الحكمة في شرع القصاص وبانه
الغرض منه وقال قتادة جعل الله تعالى هذا القصاص حياة ونكالا وعظة لاهل الجمل فكم من رجل هم
بدهة لولا مخافة القصاص لو وقع بهم اولئك القصاص جز بعضهم عن بعض ونخص أول الالباب وان كان
الحطاب عاملاً لانهم أصحاب العقول الذين ينظرون في العواقب ثم قال لعلمكم تتقون يعني الدماء وأما القصاص
في الاطراف فقوله تعالى وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس الآية ليزجر الناس عن الاقدام على شيء من
ذلك ومن ذلك قتال الخوارج والمخاريق والكفار قال الله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون
في الارض فساداً ان يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف الآية وفي قتال الكفار زيادة
معنى وهي اعلاء كلمة الحق ومحو الشرك (المنصف الثاني) من الاحكام شرع لحفظ الانساب كحد الزنا
قال الله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة وانظر هنا كلام صاحب الوقاية حيث
قال ولا يجمع بين جلد ورجم ولا نفي وجلد الا أن يكون سياسة (المنصف الثالث) من الاحكام شرع
لصيانة الاعراض لان صيانتهم أكبر الاغراض قال الله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة
شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة وألحق الشرع بذلك التعزير على السب والاذى بالقول على حسب
اجتهاد الامام في ذلك (المنصف الرابع) من الاحكام شرع لصيانة الاموال كحد السرقة وحد
الجنابة قال الله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبتا من الله والله عز وجل حكيم
(المنصف الخامس) من الاحكام شرع لحفظ العقل كحد الخمر وقد نهى الله تعالى عنه في قوله تعالى
انما الخمر والميسر والانصاب والازلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه ثم قال فهل أنتم منتهون ووردت
السنة بحد الشارب (المنصف السادس) من الاحكام شرع للردع والتعزير بنحو قوله تعالى يا أيها الذين
آمَنُوا لا تاتبعوا الصبيد وأنتم حرم الى قوله تعالى لا تذوق وبال أمره أي ليذوق جزاء فعله وقوله تعالى الذين
يظاهرون منكم من نسائهم ما هن أمهاتهم الى قوله وانهم يقولون منكم ان القبول وزور ان شرع كفارة
ذلك في قوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتكره رقبته من قبل أن يمسأوا ذايكم
نوعظون به الى قوله وتلك حدود الله وقوله تعالى واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن
في المصاحح الآية وقصة الثلاثة الذين خلفوا وغير ذلك مما ورد به القرآن العظيم ومما يدل على ذلك من
السنة ما وقع في الموطأ وغيره من كتب الحديث قال حدثنا مالك بن أنس عن يحيى بن سعيد عن أبي مالك
الغفاري أن رجلين من غفار أقبلا يريدان الاسلام حتى اذا كانا قريبا من المدينة أمسيا فباتا وأتى أمان

في خلال الوصايا أو أضافه الى ما بعد الموت وكان ذلك في الصحة يكون وصية وفي المرض على هذا (وكذا) لو قال في مرضه آخر جوا
ألف درهم من مالي أو لم يقل من مالي ولم يزد على هذا ان كان في ذكر الوصية جازاً ويصرف الى الفقراء (ولو) قال ثلث مالي وقف ولم يزد
على هذا ان كان ماله دراهم أو دنانير فهذا القول باطل وان كان مالياً صار وقفاً على الفقراء (الكل) من النوازل (وفي) لو ادره شام لو قال
ثلث مالي لله تعالى فالوصية باطلة عند أبي حنيفة رحمه الله وعند محمد تصرف الى وجوه البر (ولو) قال انظر والى ما يجوز اعطائه فاعطوه فهذا
على الثالث (رجل) أوصى بان يتخذ الطعام بهدمونه ليعام الناس ثلاثة أيام فالوصية باطلة هو الاصح (أوصى) بالثالث في وجوه الخبر يصرف
الى القنطرة أو بناء المساجد أو طلبه الهـم (رجل) أوصى لوارثه ولا جني فلا جني نصف الوصية فو بطلت الوصية للوارث (ولو) أوصى
لحي وميت فجميع الوصية للحي (والمرضى) اذا أقر لوارثه ولا جني يدين بطل ذلك كله (جنس منه) (وفي) مجموع النوازل الوصية

للميت من أهليان ماله لا تصح (أما) لو أوصى بثلث ماله مطلقا يصح ويكون وصية بالعتق أن يخرج من الثلث قيمة العبد عتق كله بغير
سعاية وإن خرج بعضه عتق وسعى في بقية قيمته (وفي) الجامع الصغير رجل أوصى بثلث ماله لامهات أولاده وهن ثلاث والفقراء
والمساكين يقسم الثلث بينهم على خمسة أسهم منهم للفقراء وثلث للمساكين وثلاثة لامهات أولاده (وعند) محمد يقسم الثلث بينهم
على سبعة أسهم لامهات الأولاد ثلاثة واثنتان للفقراء واثنتان للمساكين (وتجوز) الوصية لما في البطن وما في بطن الجارية (ولا) تجوز
الهبة للميت (والوصية) لأهل الحرب باطلة (حربي) دخل دار الاسلام بآمان فأوصى بماله كله لمسلم أو ذمي صح (وصية) الذي في مازاد على
الثلث لا تجوز (ووصايا) التي على وجوه أربعة (أحدها) لو أوصى بماله وقربة عندنا وعندهم (٢٠٩) كالصدقات وعتق الرقاب والأسراج

في بيت المقدس وإن يغزى
به الترك والديلم صحت سواء
أوصى لقوم بأعيانهم أو لم
يسموا كالأوصى في صحته
(والثاني) لو أوصى بماله
وصية عندنا وعندهم
كالصدقة للمغنية والنائحة
إن أوصى لقوم بأعيانهم
صحت الوصية ويكون
تملكها وإن أوصى لقوم
لا يحصون لا تصح (والثالث)
إذا أوصى بماله طاعة
عندنا وعندهم
كالوصية ببناء المسجد أو
بأسراجه أو بالحج فإن سمي
لقوم بأعيانهم صحت فيكون
تملكها منهم وتبطل الجهة
التي عينها إن شأوا فاعلوا
ذلك وإن شأوا تركوا وإن
كانوا لا يحصون لا تصح
(الرابع) إذا أوصى بماله
هو وصية عندنا طاعة
عندهم كالوصية ببناء البيعة
والكنيسة إن كانت لقوم
بأعيانهم صحت بالاجماع
وإن كانت لقوم لا يحصون

بظاهرهم إلى المدينة فباقوا قريبا منهم ما فلما كان من الصحراء ما بالذي هبوا ففقدوا قريبن من الأبل فأنهم و
الغفار بين فأنذروهم ما فأتوا به ما رسول الله صلى الله عليه وسلم فحبس الواحد وأرسل الآخر يطلب
فوجدوهما قريبا من المكان الذي باتوا فيه فأتوا به ما فقال الغفاريان والله يا رسول الله إن كالأبراء فقال
لهما رسول الله صلى الله عليه وسلم استغفرا لي فقال أحدهما غفر الله لك فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم
ولأن يغفر الله قبلك في صياله وقال لا تخواستغفرا لي فقال والله إن كالأبراء فقال له الناس استغفرا لرسول الله
ويحك فقال غفر الله لك فسكت رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن ذلك ما ورد من أخذ الرجل بجريرة غيره
ففي صحاح مسلم وغيره عن عمران بن حصين أن ثقيفا كانت حلفاء بني غفار في الجاهلية فأصاب المسلمون
رجلا من بني غفار ومعه ناقته فأتوا به النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا محمد بم أخذتني وأخذت سابقا للحجاج
فقال أخذت بك بجريرة حلفائك ثقيف كانوا أسروا رجلا من المسلمين وكان النبي صلى الله عليه وسلم يحرمه
وهو محبوس فبقول يا محمد اني مسلم قال لو كنت قلت ذلك وأنت تلك أمرك أقتلت ففداه النبي صلى الله
عليه وسلم برجلين من المسلمين وأمسك الناقة لنفسه ذكره ابن العربي في أحكام القرآن في سورة البقرة
في قوله تعالى فإن انتهوا فإن الله غفور رحيم ومن ذلك أنه صلى الله عليه وسلم لما أجلى يهود بني النضير
من المدينة على أن أهم ما حلت الأبل من أموالهم غير الحلقة والسلاح كان لأبي الحقيق مال عظيم باع مسك
نوراى بل عباد ثور من ذهب وحلي وآنية مصوغة فلما فتح رسول الله صلى الله عليه وسلم خيبر حاصر الحصن
الذي فيه أبي الحقيق فنزل فصالح على حق دماء من في الحصن من المقاتلة والقرية على أن يخرجوا
بذرائعهم ويخلوا بين رسول الله صلى الله عليه وسلم وبين ما كان لهم من مال وأرض وعلى ترك البيضاء
والصفراء والكراع الأثوباء على ظهر انسان فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم وبرت ذمة الله وذمة رسوله
منكم إن كنتم وفي شبه أنصالحوه على ذلك فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لسكينة بن الربيع هم حيي بن
أخطب ما فعل مسك حي الذي فعل به من بني النضير فقال أذهبته النخعات والحروب فقال رسول الله صلى الله
عليه وسلم العهد قريب والمال أكثر أرايت أن وجدناه عندك أقتلك قال نعم فجاء رجل من اليهود إلى
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال له اني أرايت كنانة بطوف بجم هذه الخربة كل غداة فأمر رسول الله صلى الله
عليه وسلم بالخربة فغفرت فأخرج منها بعض كتزهم ثم سأله عما بقي فأبى أن يؤديه فأمر به الزبير بن العوام
فقال عذبه حتى تستأصل ما عنده فكان الزبير يقدح برتد في صدره حتى أشرف على نفسه ثم دفعه رسول الله
صلى الله عليه وسلم إلى محمد بن سلة فضرب عنقه بأخيه محمد بن سلة وانما فعل ذلك بكافة لان الكثر كان عنده
وصاحب الكثر مع بني قريظة وقتل معهم في غزوة الأحزاب وهذه القصة ذكرها ابن هشام وغيره من أصحاب

(٢٧ - معين الحكام) تصح عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما لا تصح (والذي) لو جعل داره بيعة أو كنيسة في حياته فهي
ميراث عندهما عنه أما عند أبي حنيفة فانه كالوقف عنده في حق المسلم وأما عندهما فلا وصية الذي بماله لا يكون قربة عندنا لا تجوز والله
أعلم بالصواب (جنس آخر في الرجوع عن الوصية) (وفي شرح) الطحاوي إذا أوصى بالامة لرجل ثم باعها الموصى أو أعتقها
أو دبرها أو كاتبا أو باعها من نفسها فهذا كله يكون ابطلا للوصية بخلاف ما إذا أوصى ببيعها من فلان فانه لا يكون رجوعا (وفي) مجموع
النوازل لو كذا الوأخر جهات من ملكه بأي طريق كان بطالت الوصية ولو عادت إلى ملكه لا تصح الوصية (ثم الوصية) على أربعة أوجه (في وجه)
يحتمل الفسخ بالقول والفعل (وفي وجه) يحتمل الفسخ بالقول (وفي وجه) لا يحتمل به ما (وفي وجه) يحتمل باحدهما دون الآخر (أما)
الوجه الذي يحتمل الفسخ بالقول والفعل فهو الوصية بالعين لرجل والفسخ بالقول بان يقول رجعت عن تلك الوصية وبالفعل بان يخرج به

من ملكه (وأما) الوجه الذي لا يتحمل الفسخ بالقول والفعل فهو التدبير (وأما) الوجه الذي يجوز الرجوع فيه بالقول دون الفعل فهو الوصية بثلاث ماله أو ربع ماله إن رجع عنها بالقول مع وإن أخرجه عن ملكه بالبيع لا تبطل الوصية وتنفذ من الثلث الباقي (وأما) الوجه الذي يجوز الرجوع عنه بالفعل دون القول فهو التدبير المقيد برجوع عنه بالقول لا يصح ولو باع المبر المقيد به (الكل) من شرح الطحاوي (وفي التجريد) لو أوصى بثوب ثم قطعه وخاطه أو بقطن فغزله أو بغزل فتسجعه أو بحديد فصنعه ناء أو بقطن ثم حشى به أو ببطانة فبطن بها أو بشاة فذبجها أو بقميص فقصد - هو - جعله قبالة الوصية في جميع ذلك (ولو) أوصى بدوا فهدمها فهذا ليس برجوع (ولو) أوصى بعبد وهو يخرج من ثلثه (٢١٠) ثم أوصى به لا آخر فهو بينهما نصفاً (ولو) قال العبد الذي أوصيته لفلان فهو لفلان يكون رجوعاً (قال) أبو يوسف

السيرة من ذلك أنه لما وقعت قصة الافك وتكلم الناس بها استشار رسول الله صلى الله عليه وسلم علي بن أبي طالب وزيد بن حارثة رضي الله عنهما فقال زيد أهلك يا رسول الله ولا تعلم الا خبراً أو لا تعلم منهم الا خبراً وهذا الكذب وباطل وأما علي رضي الله عنه فإنه قال يا رسول الله ان النساء لكثيرواتك لتقدر أن تستخلف واسأل الجارية فأنهم تصدقك فدعا رسول الله صلى الله عليه وسلم برة أيسألهما فقام اليها علي فضر بها ضرباً شديداً وجعل يقول اصدقني رسول الله صلى الله عليه وسلم فقول والله ما أعلم الا خبراً أو ما كنت أعيب علي عائشة شيئاً الا اني كنت أعجن العجين فأمرها ان تحفظه فتنام عنه فتأتي الشاة فتأكله فهذا من السياسة لانه ضربها لتقرب ما عندها ومن ذلك ان رسول الله صلى الله عليه وسلم وجد في بعض غزواته رجلاً فأنهم به بانه جاسوس للعدو فعاقبوه حتى أقروا من ذلك أنه صلى الله عليه وسلم بلغه ان ناساً من المنافقين يشبهون الناس عنه في غزوة تبوك فبعث اليهم طلحة بن عبيد الله في نفر من أصحابه وأمرهم ان يحرقوا عليهم - م - البيت ففعل طلحة ذلك واقتحم الضحالك بن خليفة من ظهر البيت فانكسرت رجلاه واقتحم أصحابه فاقتلوا ومن ذلك ما روي في جامع الخلال انه حبس في نهمته دم يوماً ليلة وفي رواية أنه حبس في نهمته ساعة من نهار وأنه صلى الله عليه وسلم حبس رجلاً منهم المسروق منه بسرقة فوكل صاحبها في السهر رواه بعضهم ومن ذلك قوله صلى الله عليه وسلم لقد هممت أن آمر بالصلاة فتقام ثم آمر رجلاً فيصلي بالناس ثم أنطلق معي برجال معهم حزم من حطب إلى قوم لا يشهدون الصلاة فأحرق عليهم بيوتهم بالنار رواه أبو هريرة في الصحيح وعنه أيضاً قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لقد هممت أن آمر قتيلاً فيجمعون حزم من حطب ثم آتي قوماً يصلون في بيوتهم ليس لهم عذر فأحرقهم عليهم واختلاف هل هذا في المؤمنين أو المنافقين والظاهر انه في المؤمنين لقوله عليه السلام في بيوتهم والمنافقون لا يصلون في بيوتهم - م - وقد قال تعالى وإذا لقوا الذين آمنوا قالوا آمنا وإذا خلوا إلى شياطينهم قالوا انا معكم انما نحن مستترزون وفائدة قوله لقد هممت بتقديم الوعيد والتهديد على العقوبة لان المفسدة اذا ارتفعت واندفعت بالاحق من الزواجر لم يعدل إلى الاعلى ومن ذلك ما رواه الامام أحمد بن ابن حنبل في مسنده عن أبي هريرة رضي الله عنه قال قال رجل يا رسول الله ان لي جارية يوذني فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم انطلق فانخرج متاعك إلى الطريق فانطلق فانخرج متاعه فاجتمع الناس اليه فقالوا ما شأنك فقال لي جار يوذني فجعلوا يقولون اللهم العنه اللهم - م - أخرجه فبلغه ذلك فأتاه فقال ارجع إلى من نزلك فوالله لا أؤذيك ومن ذلك ما ورد عن الصحابة رضي الله عنهم قتال أبي بكر رضي الله عنه من منع الزكاة واجتهاده في الحكم بقتاله - م - ومن ذلك ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه أمر بخرق قصر - م - عبد بن أبي وقاص رضي الله عنه لما بلغه انه احتجب عن الخروج للحكم بين الناس وصار يحكمهم في داره وأمر أيضاً

إذا أوصى بوصية ثم قال لا أعرف هذه الوصية أو قال لم أرض بها فهو رجوع (وقال) محمد لا يكون رجوعاً (وفي) الجامع الكبير لو قال اشهدوا اني لم أوص بشئ لم يكن رجوعاً (ولو) قال كل وصية أوصيت بها فلان فهي باطلة فهو رجوع (ولو) قال حرام أو باليس برجوع اه والله أعلم (نوع في الوصية بالكفارة) (وفي التجريد) اذا اجتمعت الوصايا والثلث بضيق عن الجميع ان كانت متساوية يبدأ بما بدأ به الميت (واختلفت) الروايات عن أبي يوسف وجه الله في الحج والزكاة في رواية يبدأ بالحج وفي رواية يبدأ بالزكاة والحج والزكاة يقدمان على الكفارات والكفارات مقدمة على صدقة الفطر وصدقة الفطر مقدمة على النذور والنذور والكفارات مقدمة على

الاضحية والواجب يقدم على النافلة (وفي النوازل) يقدم فيها ما بدأ به الميت (وأما) الوصايا بالعق فان كانت في كفارة بخريق فحكمها حكم الكفارات وان كانت في غير واجب فحكمها حكم النفل فان كان مع شيء من هذه الوصايا الثانية حق لله تعالى ووصية لا آدمي صرف ما أوصى به وجعلت كل جهته من جهات القرية منفردة بالصرف نحو ان يقول ثلث مالي في الحج والزكاة والكفارات ولزيد سهم من أربعة أسهم (وفي النوازل) ولو أوصى بالاطعام عن فوائت صلاته يطعم لكل صلاة نصف صاع من الخنطة هو الاصح * (جنس آخر) * (وفي العيون) رجل أوصى بثلاث ماله للمساكين وهو في بلد ووطنه في بلد آخر ان كان معه مال يصرف ذلك إلى فقراء هذا البلد وما كان في وطنه يصرف إلى فقراء وطنه كافي الزكاة (ولو) أوصى بان يتصدق بثلاث ماله على فقراء بلخ فالفضل ان يصرف اليهم وان أعطى غيرهم جازوه - م - قول أبي يوسف الفتوى وقال محمد لا يجوز (وكذا) لو أوصى بان يتصدق على فقراء الحاج فينصدق على غيرهم (وفي النوازل)

لو أوصى بأن يتصدق في عشرة أيام فتصدق في يوم جاز (رجل) أوصى لاهل السجون أو الرمنى أو البشامى أو الارامل أو الغارمين أو ابناه السبل فانه يعطى فقرائهم دون أغنيائهم (ولو) أوصى بثلاث ماله للرباط قال الفقيه أبو الليث ان كان هناك دلالة يعرف انه أراد به المقيمين في الرباط صرف اليهم وان لم يكن هناك دلالة صرف الى العمارة (وأما) الوصية للمسجد كذا أو لمنظرة كذا جائزة وهو امر منها وأصلها كذا روى عن محمد بن أبي يوسف انه باطلة الا ان يقول ينفق على المسجد (ولو) قال لبيت المقدس ينفق على المسجد في اسراجه ونحو ذلك (ولو) قال لبيت المقدس بثلاث مالى أو الى الكعبة فهو جائز ويعطى لمساكين مكة هكذا في العيون (ولو) أوصى بأن يخرج ثلث ماله لمجاورى مكة وهم لا يحصون فالوصية جائزة ويصرف الى أهل الحاجة منهم وان كانوا يحصون (٢١١) قسم على رؤسهم (ولو) قال

أوصيت لفلان ثلث مالى وهو ألف درهم والثلث أكثر فله الثلث بالغام بالغ (وفي الفتاوى) الصغرى يعتبر في تنفيذ الوصية في الثلث القيمة وقت القسمة

* (نوع في الوصية للأقارب والجيران) *

(وفي الزيادات) لو أوصى بثلاث ماله لأقربائه فعند أبي حنيفة رحمه الله يعتبر لاستحقاق هذه الوصية شرائط ثلاث (أحداها) لا يعطى كل الوصية لواحد (الثانية) المحرمية كفى نفقة الأقارب (الثالثة) الأقرب فالأقرب ولائى لا بعد مع الأقرب كالميراث ولا يدخل في هذه الوصية من كان وارثا ولا يدخل والعم والجد والجد والجد ولا يدخل فيه الجد والجد وولد الولد (وروى) الحسن بن أبي حنيفة انه لا يدخل (وفي التجريد) لو أوصى لذوى قرابته وله عثمان وخالد

بخر بن حنوت وروى شداد بن الحنفى الذى كان يبيع الخرفيه وقال له أنت فوسق ولسق وروى شداد بن ذلك مفعله عثمان بن عفان رضى الله عنه ما خاف على الامة ان يختاروا في القرآن ويغترق الناس فيه أمر بخر بن المصاحف وجميع الامة على مصحف واحد ما رأى لهم من المصلحة في ذلك ووافقه عليه الصحابة وروا ذلك مصلحة للامة ومن ذلك ما فعله علي بن أبي طالب رضى الله عنه لما بعث رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم هو والزبير بن العوام في أثر المرأة التى كتب معها حاطب بن أبي ببيعة كتابا وجعل لها عليه جعلا على أن توصله الى قبر يشيخهم في الكتاب بما عزم عليه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم من السير اليهم في غزوة الفتح في اعقاب رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم من عند الله فخرج علي بن أبي طالب والزبير في أثر المرأة حتى أدركاها فاستترلاها والنساء في رحلها الكتاب فلم يجدوا شيئا فقال لها على رضى الله عنه أحلف بالله ما كذب رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ولا كذبنا ولنخرجن هذا الكتاب أولئك كشفنك فلما رأت الجدمه استخرجت الكتاب من قرون رأسها وكانت قد جعلته في شعرها وفتت عليه قرونها فدفعت اليه فأتى به رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم واعتذر حاطب بأنما فعل ذلك صانعة لهم لماله عندهم من ولد وأهل ومال فانزل الله تعالى يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا عدوى وعدوكم أولياء إلا به فالطريق الذى استخرج بها الكتاب من السياسة الشرعية وهى التهديد والارهاب ومن ذلك ما وقع لعلي بن أبي طالب رضى الله عنه في بعض الحكومات وذلك أن رجلين من قريش دفعوا الى امرأته من قريش مائة دينار وديعة وقالوا لها لا تدفعيها الى واحد منادون صاحبها فليأخذوا وجاء أحدهما فقال ان صاحبي قد مات فادفعي الى الدنانير فأبقت وقالت انكم قلتمالى لا تدفعيها الى واحد منادون صاحبها فتشفع اليها بأهلها وجيرانها وتلطف بهم حتى دفعتها اليه ثم جاء الآخر بعد ذلك فقال ادفعي الى الدنانير فقالت ان صاحبك جاء وادعى أنك قدمت ودفعتم اليه فترافعا الى علي بن أبي طالب رضى الله عنه فعلم انه ما قد مكر ايهما فقال علي أليس قد قلتما لها لا تدفعيها الى واحد منادون صاحبها فقال بلى قال فاذهب حتى يصاحبك حتى تدفعها اليكما فذهب ولم يرجع ومن ذلك ما وقع لعلي رضى الله عنه أيضا وذلك ان شابا شكا الى علي رضى الله عنه على نفر فقال ان هؤلاء خرجوا مع أبي في سفر فعدوا ولم يعد أبي فسألتهم عنه فقالوا مات فسألتهم عن ماله فقالوا مات ترك شيئا وكان معه مال كثير فارتفعنا الى شريح فاستخلفهم وخلق سببا لهم فدعا علي رضى الله عنه بالشرطة فوكل بكل رجل منهم رجلاين وأوصاهم أن لا يمكنوا بعضهم يدن من بعض ولا يمكنوا أحدا يكلمهم ودعا كاتبه ودعا أحدهم فقال أخبرني عن أبي هذا الفتى في أى يوم خرج معكم وفي أى منزل نزل معكم وكيف كان سيركم وبأى حيلة مات وكيف أصيب بماله وسأله عن غسله ودفنه ومن قولى الصلاة عليه وأين دفن والكاتب يكتب

فعند أبي حنيفة الثلث للعين وعندهما يقسم أرباعا ولو كان له عم وخالد فالعم نصف الثلث والنصف للخالين عند أبي حنيفة ولو كان له عم واحد كان له نصف الثلث (ولو) أوصى لذى قرابته فجميع الثلث كله للعم (وفي الزيادات) المرأة اذا أوصت بنصف ماله أو كل ماله الزوج الميال كله النصف بحكم الارث والنصف بحكم الوصية * (نوع في الوصية بالدفن والكفن وما يتصل بهما) * (وفي النوازل) رجل أوصى لقارئ القرآن بقرعة عند قبره بشئ فالوصية باطلة (سئل) أبو بكر عن رجل أمر بان يحمل بعموته الى موضع كذا ودفن هناك وبينه هناك وباط من ثلث ماله فبات ولم يحمل الى هناك قال الوصية بالرباط جائزة ويحمل الى هناك بعموته باطلة (وسئل) أبو القاسم عن رجل دفع الى ابنته خمسين درهما وقال ان مت فعمري قبري وخمسة دراهم لثا واشترى بالباقي حنطة وتصدق في بها قال أما الخمسة لها فلا تجوز وينظر الى القبر الذى أمرت بعمارة ان كان يحتاج في عمارة له للتجسس حرت بقدر ذلك اما الزيادة على ذلك يعنى للزينة فالوصية باطلة

وتمسك بالباقي على الثغرة ما كين (وفي النوازل) الوصية بتطبيق القبر وان يضرب على قبره قبعة باطلة (ولو) أوصى بأن يدفن في مقبرة كذا بقرب فلان الزاهد تراعى شرائط الوصية (ولو) أوصى بأن يقبر مع فلان في قبر واحد لا تراعى شروطها (وفي النوازل) لو أوصى بأن يدفن في بيته لا يصح بدفن في مقابر المسلمين (ولو) أوصى بأن تدفن كتبه لا يجوز إلا أن يكون فيها شيء لا يفسدهم أحد وفيها فساد فينبغي أن تدفن (ولو) أوصى بأن يصلى عليه فلان صلاة الجنائز فالوصية باطلة هو الأصح * (نوع في الإيصاء والعزل) * (عن) أبي مطيع البطي أنه قال أفتى منذيف وعشرين سنة فمأيت عماء دل في مال ابن أخيه وهذا يدل على أنه إذا لم يشبل الوصية فهو أسلم (إذا) عرفنا هذا جئنا إلى المسائل فنقول في فتاوى (٢١٢) النسفي رجل قال لا خير تبارداری فرر بدان بمردمار بوش برش أو قال بالعربية تعهدهم أو قم

بأمرهم أو ما يجري مجراه
بمير وصيا (وفي النوازل)
لو قال المريض لرجل اقض
ديوني بصير وصيا عند أبي
حنيفة وعند محمد إذا قال
الرجل لغيره أنت وصي
فهذه وصية بعد الموت
(رجل) قال لا خير استأجرتك
بمائة درهم لتنفذ وصاياي
فالمائة صلة لأن هذه اجارة
بعد الموت والاجارة بعد
الموت باطلة وهي من الثلث
وهو وصي (رجل) قال لا خير
لأن أجرتهم على أن
تكون وصيا فالشرط باطل
والمائة وصية وهو وصي
(ولو) خاطب المريض قوما
اجتمعوا عنده وقال لهم
افعلوا كذا بعد موتي من
الاعمال التي يصير الرجل
بها وصيا فالكل أوصياء
ولو سكتوا حتى مات المريض
ثم قبل بعضهم دون بعض
أن كان القابل اثنين صاروا
وصيين وان كان واحدا
يرفع الأمر إلى القاضي

ثم كبر على رضى الله عنه وكبر الحاضرون معه والمتهمون لا علم لهم إلا أنهم ظنوا أن صاحبهم قد أقر عليهم
ثم دعا آخر بعد أن غيب الأول عن مجلسه فسأله كما سأل صاحبه ثم غيبه وطلب الآخر وسأله حتى عرف
ما عند الجميع فوجد كل واحد يخبر بضد ما أخبر به صاحبه ثم أمر برد الأول فقال يا عدو الله قد عرفت
غدرك وكذبت بما سمعت من أصحابي لنوما ينجيك من العقوبة إلا الصدق ثم أمر به إلى السجن وكبر وكبر
الحاضرون بتكبيره فلما أبصر القوم الحال لم يشكوا أن صاحبهم أقر عليهم ثم دعا آخر منهم فهدده فقال
والله يا أبا المؤمنين لقد كنت كارهها لما صنعوا ثم دعا الجميع فأقر وبالقصة واستدعى الأول وقال له قد أقر
أصحابك ولا ينجيك سوى الصدق فأقر بما أتى به أصحابه فأقرهم هم المال وقاد منهم بالقتل وهذا من
السياسة الحسنة وقد تقدم حكم تفريق الشهود إذا استرأب القاضي منهم ومن ذلك أن رجلا ضرب رجلا
على رأسه فادعى المضروب أنه أخرس ورفعت القضية إلى علي رضى الله عنه فقال يخرج لسانه ويخس
بأبرة فان خرج الدم أجرفه وجميع اللسان وان خرج أسود فهو أخرس ومن ذلك أن عليا رضى الله عنه قضى
في مولود ولد له رأسان وصدران في حق واحد فبطل له أئوت ميراث اثنين أو ميراث واحد فقال يترك
حتى ينم ثم يصاح به فان انتهيا جميعا كان له ميراث واحد وان اتبعا واحد وبقي واحد كان له ميراث اثنين وأما
ما ذكر من سياسة الخلفاء والملوك والقضاة واستخراجهم الحقوق بالطرق السياسية فيطول الكتاب بذكره
* (الفصل الثاني في أحكام هذا الباب) * إذا ثبت قيام الدليل على أن السياسة في الأحكام من الطرق
الشرعية فهل للقضاة أن يتعاطوا الحكم بها فيمارفح اليهم من اتهام الموص وأهل الشر والتعدي
وهل لهم الكشف من مجرد الأقرار أو قيام البيئات وهل لهم أن يهددوا الخصم إذا ظهر أنه سبطل أو يضربه
أو سواه عن أشياء تدل على صورة الحال والجواب ما ذكره ابن قيم الجوزية الحنبلي من أن عموم الولايات
وخصوصها وما يستفيد منها المتولى بالولاية يتلقى من الألفاظ والأحوال والعرف وليس لذلك حد في الشرع
فقد يدخل في ولاية القضاء في بعض الأزمنة والأمكنة ما يدخل في ولاية الحرب في زمان ومكان آخر
وبالعكس وأما مصوص أهل المذهب فمصر يحجة بأن لهم تعاطي ذلك على ما سئذ كرهه ان شاء الله تعالى
ونقل القرافي في كتابه المسمى بالذهب مرة ما ذكره الماوردي في الأحكام السلطانية في الكلام على ولاية
الكشف عن المظالم وفي أحكام الجرائم وكلامه فيه مما يقتضي أن القاضي ليس له أن يتحكم في السياسة
ولا مدخل له فيها ساذ كره ما ذكره القرافي ثم اتبعه نصوص أهل المذهب ان شاء الله تعالى على سبيل
الاختصار والاقتصار على ما يحصل به المقصود قال القرافي في الولاية السياسية وهي ولاية الكشف عن المظالم
والفرق بين تغاروا إلى المظالم وبين القضاء من عشرة أوجه الأول أنه يفتي ناظر المظالم من القوة والهيبة ما ليس

حتى يضم إليه آخر كانه أوصى إلى رجلين لا يفرد أحدهما إلا في أشياء متعددة (المسائل) في النوازل
* (جنس آخر في العزل) * (وفي) شرح الطحاوي الاوصياء بالانفون الاحرار على ثلاث مراتب (أما) الأول أن يكون الوصي قويا آمنا
يمكنه القيام على مال الميت فليس كما كرهه (الثاني) أن كان آمنا لكن لا يمكنه القيام على ماله من التصرف وغيره فللقاضي أن يضم إليه
ثقة آخر ولا يعزله (الثالث) أن يكون خائفا وتظهر خيافته فللقاضي أن يعزله (وفي) الخبر يد) لو لم يعلم القاضي أنه وصي فأنصب له وصيا
فليس هذا الفعل إخراجا له من الوصية والوصي أن يوصى إلى آخر عند الموت (وفي) نسخة الامام خواهرزاده الوصي إذا كان عدلا كلفا
لا ينبغي للقاضي أن يعزله لكن مع هذا الوعز لا يعزل وهكذا في الفتاوى الصغرى أنه يعزل (وفي) الاقضية ذكر في ما يختلف المشايخ
(وفي) فسمه الفتاوى الوصي إذا عجز عن القيام بالميت فأقام الحالكه فيما آخر لا يعزل الأول (الوصي) إذا ادعى الميت لا يخرج

القاضي من الوصية (ولو) ادعى شيئا من الاغنياء بخرجه (قال) الفقيه أبو الجبل الخناري الدين أيضا أن يقول له القاضي اما أن تقبل البيعة على الدين أو تبرئه من الدين أو يخرجك من الوصية فان أبرأه والا أخرجه عن الوصاية وجعل مكانه آخر (الوصي) لا يقرض مال اليتيم على ما يذكر ولو أقرض مع هذا لا يكون هذا خيانة حتى لا يستحق العزل (نوع في تصرفات الوصي) (وفي) وكالة الاصل للوصي ان يوكل بالخصومة أمواله كبل يوكل أم لا قد ذكرنا في كتاب الوكالة يبيع الوصي مال الموصي وقد ذكرنا في كتاب البيوع الوصي لا يقرض مال اليتيم والقاضي يقرض مال اليتيم وتكاملوا في الاب والاصح انه كالوصي هكذا في الجامع المصنف من كتاب القضاء (وفي) أدب القاضي للخصاف القاضي انما يملك الاقراض اذا لم يجد من يدفع اليه مضرلة أو يشتري شيئا والوصي يملك بيع مال اليتيم (٢١٣) نسبة اذا كان لا يخاف الخلود والوصي لو استقرض لنفسه يضمن وعن محمد بن جهم الله انه لا يضمن وفي رهن الاصل يضمن (والمتولي) اذا أقرض ما فضل من الوقت صح اذا كان أحرز من الامساك وان استقرض ان شرط الواقف فله ذلك والا يرفع الامر الى القاضي ان احتاج (والعبد) المأذون والمكاتب لا يقرضان واذا أحر الوصي العبي أو عبيده أو ماله جاز واذا باع الصغيره ان يفسخ الاجارة التي عقدها له وليس له ان يفسخ الاجارة التي عقدها له الى ماله (والوصي) اذا أحر نفسه للصبي لم يجز له (وفي النصاب) الوصي اذا أراد ان يستأجر دارا للصبي ولا يكون غاصبا يواجر الدار من امرائه ثم يسكنها فيها ويهب من ماله مقدار الاجرة فتؤدي المرأة الاجرة (الوصي) اذا رهن مال اليتيم يدين نفسه جاز استحسانا (وقال) أبو يوسف

لهم الثاني أنه أفسح مجالا وأوسع مقالا الثالث أنه يستعمل من الارهاب وكشف الاشياء بالامارات الدالة وشواهد الاحوال الاثنية مما يؤدي الى ظهور الحق بخلافهم الرابع أنه يقابل من ظهر ظلمه بالتأديب بخلافهم الخامس أنه يتأني في ترداد الخصوم عند اللبس ليعين في الكشف بخلافهم اذا سألهم أحد الخصمين فصل الحكم لا يؤخره السادس له رد الخصوم اذا عضوا الى واسطة الامناء ليفصلوا بينهم صلحا من تراض وليس لقضاة الارضا الخصمين السابع ان يسمع في ملازمة الخصمين اذا وضعت امارات التجاهد ويأذن في الزام الكفالة فيما شرع فيه التكفيل لانتقاد الخصوم الى التناصف ويتركوا التجاهد بخلافهم الثامن أنه يسمع شهادات المستورين بخلافهم التاسع ان يحلف الشهود اذا ارتاب فيهم بخلاف القضاة العاشر ان يتدعى باستدعاء الشهود ويسألهم عما عندهم في القضية بخلاف القضاة لا يسعون البيعة حتى يري المدعي احضارها ولا يشعرون بالابعاد مسئلة المدعي لسماعه او هذ ما ذكره الماوردي الشافعي في الاحكام الساطانية ونصوص المذهب تقتضي أن للقاضي تعاطي أكثر هذه الامور فقد قالوا في حلال القاضي انه يأخذ نفسه بالجهاد ويسعى في اكتساب انطوي يطلبه ويستطيع الناس بالرهبة والرغبة ويشتهر ابيهم في الحق ولا يدع من حق الله شيئا وبلين من غير غضب حتى قال في المحيط لو سلم عليه أحد الخصمين في المجلس وشهه ان لا يرد في أحد القولين اتقاء حرمة المجلس وهذا نص في استئصال القوة والهيبة وأما الانخذ بقرائن الاحوال فللقاضي أن يأخذ بالامارات والقرائن في وجوه كثيرة يعاول ذكرها وقد أفردت لها بابا سابق ذكره وأما مقابلة من ظهر ظلمه بالتأديب فهذا هو المذهب قال بعضهم ان المدعي اذا انكشف له ما كره ان يذهب اليه في دعواه فانه يؤديه وأقل ذلك الحبس ليندفع بذلك أهمل الباطل والادد قال في المحيط والقاضي ان يحبس الصبي الفاجر على وجه التأديب لا على وجه العقوبة حتى لا يماطل حقوق العباد لان الصبي يؤدب لينتزع عن الافعال الذميمة مؤكدا اذا آذى أحد الخصمين صاحبه أو شتما عنده فله حبسهما وتغزيرهما وأما تأنيبه في ترداد الخصوم عند اللبس ليعين في الكشف فهذا هو المذهب وقد تقدم بيان هذا في باب الآداب التي ينبغي للقاضي الانخذ بها ومن ذلك انه اذا طال الخصام في أمر وكثر التشعب فيه فلا بأس للقاضي ان يمزق كتبهم اذا رجا بذلك تقارب أمرهم ويفسخ ما في أيديهم من الحجج ويأمرهم بابتداء الحكم مرة أو امرار الخصومة الى واسطة الامناء ليفصل بينهم بالصالح فقوا هذا المذهب ومسائله تقتضي ذلك وقد ذكرنا في باب أدب القاضي ان القاضي اذا خشي من تفاقم الامر بانفاذ الحكم بين الخصمين أو كان من أهل الفضل أو بينهما رحم سواه بينهما أو أمرهم بالصالح وقد أقام به من قضاة العدل من الصدر الاقلين بلين من صالحى جيرانه من بين يديه وقال استرا على أنفسكم

رحمه الله لا يجوز قياسا واستحسانا أو أجمعوا على انه لو أراد أن يوفى دينه من مال الموصي غير ايسر له ذلك (وفي) أدب القاضي الوصي يودع مال اليتيم ويعبر ويضع (الوصي) اذا أخذ أرض اليتيم مزارة قال الفضلي ان كان البذر على اليتيم لا يجوز ولو جده له الوصي على نفسه فعلى قياس ما قال أبو حنيفة في جواز بيع الوصي مال اليتيم من نفسه ينبغي ان يجوز (وفي) الجامع الصغير مقاسمة الوصي له على الورثة جائزة ومقاسمة الوصي الورثة على الموصي له باطلة (وتفسير) المسئلة اذا كن الوارث غائبا تقاسم الوصي له بالثالث فمرف الثالث الى الموصي له وله سلك الثلثين للوارث فذلك ثلثي من الثلثين هلك من مال الوارث ولو كن الموصي له غائبا تقاسم الوصي الوارث وصرف الثلثين للوارث وأمسك الثلث للموصي له فضاغ الثالث في يده لا يملك من مال الموصي له وله أن يشارك الوارث فيما أخذت ما بقي في يده (رجل) وقف وقفا ولم يجعل له فيما وصيه وصي فأنما على أوقافه (الوصي) متى يدفع المال الى اليتيم قال اذا بلغ وظهر منه الرشدا * (جنس آخر) * أحد

الوصيين لا ينفرد بالتصرف الا في ثمانية مواضع هي الميراث والوصية والخصومة وردا المصوب والودائع وقبول الهبة وجمع الاموال الضائعة وفيما عدا هذه المواضع على الوصية المعينة وقضاء دين الميت من جنسه والخصومة وردا المصوب والودائع وقبول الهبة وجمع الاموال الضائعة وفيما عدا هذه المواضع على الخلاف فعند أبي يوسف ينفردون عند ما لا ينفردون سواء أوصى اليهم ما أو على التعاقب هو الاصح هكذا في الجامع الصغير (وفي) الايضاح اذا مات الرجل وفي يده ودائع لقوم شتى وعليه دين وأوصى الى رجلين فقبض أحدهما المال والودائع من منزل الميت بغير أمر صاحبه أو قبض ذلك به من الورثة بغير أمر الوصيين أو بغير أمر سائر الورثة وهلك في يده فلا ضمان عليه قال لان أحد الوصيين ينفرد بقضاء الدين ورد الودائع وكذا أحد الورثة (ولم) (٢١٤) يكن على الميت دين فقبض أحد الوصيين التركة فضاءت في يده لا يضمن (ولو) أخذها أحد

الورثة ضمن حصة أصحابه من الميراث (ولو) كان المال في موضع يخاف عليه الضيعة استحسن ان لا يضمن واحد من الورثة (لو) قبض ديناً للميت على رجل أو ودعة عند رجل فضاء عنه يضمن والله تعالى اعلم

(فصل في الضمان)
(وفي) أدب القاضي للخصاف السلطان اذا طمع في مال اليتيم فصالح الوصي ببعض مال اليتيم لدفع ظلمه ان أمكنه دفع ظلمه من غير ان يعطى شيئاً فاعطى ضمن فان لم يمكنه من غير ان يعطى شيئاً فاعطى لا يضمن (وفي النوازل) وان خاف الوصي على نفسه القتل أو اتلاف عضو فدفع لا يضمن وان خاف على نفسه الحبس أو القيد فاعطى ضمن وان خاف ان يأخذ من ماله ولم يدفع اليه مال اليتيم ان علم الوصي انه يأخذ به من

ولا تطلعاني على سر كولايد في هذا كله من الوسائط وقال عمر بن الخطاب ردوا القضاء بين ذوي الارحام حتى يصطلحوا فان فصل القضاء يورث الضمان وأما كونه يسمع شهادات المستورين فالذهب ان القاضي يسميها أيضاً في مواطن عديدة وقد ذكرت ذلك في باب القضاء بشهادة غير العدول وأما كونه يحلف الشهود اذا ارتاب منهم فقد فعله قاضي القضاة ابن بشير بقرطبة حلف الشهود في تركة بالله ان ماشه ودوابه حق وقد روى عن بعض العلماء انه قال أرى لفساد الزمان ان يحلف الحاكم الشهود وأما كونه يستدعي الشهود ويسألهم عما عندهم فعندنا ان للقاضي ان يفعل ذلك في مواطن اذا استرأب ويفرق بينهم أيضاً *(فصل)* وقال القرافي أيضاً في الذخيرة مما نقله عن الماوردي في الفرق بين نظر القاضي ونظر والي الجرائم قال ويمتاز والي الجرائم عن القضاة بنسبة أوجه الاول سماع قذف المتهمين من أعوان الامارة من غير تحقيق الدعوى المعتبرة يرجع الى قوله م - ل - هو من أهل - هذه التهمة أم لا فان زعمه أطلقه أو قذفه بالغ في الكشف بخلاف القضاة الثاني انه يراعى شواهد الحال وأوصاف المتهم في قوة التهمة وض - عفها بان يكون المتهم بالزنا متصفاً بالنساء فتقوى التهمة أو متهماً بالسرقة وفيه آثار ضرب مع قوة بدن وهو من أهل الدعارة فتقوى التهمة أو لا يكون شيئاً من ذلك فتخف وليس ذلك للقضاة الثالث نجمل حبس المتهم للاستبراء والكشف ومدته شهر أو بحسب ما يراه بخلاف القضاة الرابع يجوز له مع قوة التهمة ضرب المتهم وضرب تقرير لا ضرب حد ليصدق فان أقروه ومضروب اعتبر حاله وان ضرب لم يقر لم يعتبر اقراره تحت الضرب ولو صدق عن حاله قطع ضربه واستعاد اقراره فان أقر بخلاف الاقرار الاول أخذ به الثاني ويجوز العمل بالاقرار الاول مع كراهته وليس ذلك للقضاة الخامس ان له فيمن تكررت منه الجرائم ولم ينزجر بالحد واستدامة حبسه اذا أضر الناس بجرائمه حتى يموت ويقوته ويكسوه من بيت المال بخلاف القضاة السادس ان له احلاف المتهم لا اختبار حاله ويغلق عليه الكشف ويحلفه بالطلاق والعناق والصدقة كإيمان بيعة السلطان ولا يحلف القاضي أحد في غير حق ولا يحلف الا بالله السابع أنه ذا الجرم بالتوبة قهر أو يظهر له من الوعيد ما يقوده اليها طوعاً وبتوعدة بالقتل فيما لا يجب فيه القتل لانه ارهاب لا تحقيق ويجوز ان يحقق ويهدد بالادب دون القتل بخلاف القضاة الثامن له سماع شهادة أهل المتهمين اذا أكثر عددهم عن لا يسميهم القاضي التاسع ان له النظر في الموانبات وان لم توجب غير مالا حد ثم ان لم يكن بواحد منهما أترسم قول السابق بالدعوى وان كان باحدهما أترقبيل يبدأ بسماع دعوى ذي الاثر وقال الا كثرون يبدأ بسماع السابق والمبتدئ بالموانبة أعظم جرماً ونادياً ويختلف تأديبهما باختلاف فهم في الجرم وباختلافهما في الهيئة والنصاوان وان رأى المصلحة في قمع السفلة بأشهارهم بجرائمهم فعل هذه الوجوه

ماله ويبقى من ماله كفاية لا يسهه ان يدفع مال اليتيم فان دفع ضمن وان خشي أخذ ماله كله فاعطى لا يضمن وهذا اذا كان الوصي التسعة هو الذي دفع اليه فان كان السلطان هو الذي بسط يده وأخذ لا ضمان على الوصي (رجل) مات وخلف بنتين وعصبة فطلب السلطان التركة ولم يقرب بالعصبة فغرم الوصي للسلطان دراهم من التركة بامر البنتين حتى ترك السلطان التعرض قال اذا لم يقدر على تحصيل التركة الا بمال غرم للسلطان فذلك محسوب من جميع الميراث وليس لهما ان يجعلا ذلك من نصيب العصبة خاصة هذا في قول أبي جعفر (وفي) اجازات فتاوى الفضلي الوصي اذا أنفق على باب القاضي فمأعطى على وجه الاجارة لا يضمن قدر أجر المثل ومأعطى على وجه الرشوة ضمن (ومما) يتصل به ذامسألة المصادرة سئل الامام النسفي عن صودرة قال لرجل ادفع اليه والى أهوانه شيئاً فدفعت اليه هل يرجع عليه قال لا قال رحمه الله وعامة المشايخ انه لا يرجع بدون شرط الرجوع (وفي النوازل) قوم وقعت المصادرة بينهم فامر وارجلان باستقرض لهم مالا وينفق في هذه

المؤمنان ففضل فالقرض بر جمع على المختص والمستقر هل يزجج على الأمر شرط الرجوع بر جمع وبدونه هل يرجع الخائن
 المشايخ فيه والله الموفق لسبيل الرشاد هذا ما يسر الله تعالى نفعه من كتاب الخلاصة والله تعالى أعلم (الفصل التاسع والعشرون في الفرائض)
 الحمد لله حق حمده والصلاة والسلام على محمد ورسوله وعبده قال الشيخ الامام الاجل الكبير الزاهد الاساتذة اذبره ان الملة والدين شيخ مشايخ
 الاسلام والمسلمين أبو الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغيناني غفر الله له ولوالديه وأحسن اليهما واليه هذا مجموع
 يلقب بالعمامي قد رغب فيه القاصي والداني واني قرأته على المشايخ مرارا وحاورت فيه أولي هذه الصنعة صغارا وكبارا ووقفت عليه
 صريحا واضمارا ولما أعرض المصنف عن ذكر الردود والارحام وما عداها من فقر يعات (٢١٥) الاحكام ذكرت بعد انتهائه

زوائد وأدرجت في اثني عشر
 فوائد من عدة كتب
 وجدت في الملة مقدمة وعدة
 نكت استفدت منها من المتأخرين
 على وجه يليق بهذا الكتاب
 وان لم يكن محيطا بالقصدي
 الباب راجيا لجزء من
 الملك الغادر والدعاء من كل
 ناظر عاذل أو عاذر (أول)
 ما يبدأ به من ترك الميت
 تجهيزه ودفنه ثم قضاء ديونه
 ثم تنفيذ وصاياه ثم قسمة
 الباقي بين ورثته وكتابنا
 هذا لبيان المساريف
 فنقول وبالله التوفيق
 (يحرم) الارث بقتل ورق
 واختلاف دين ويستحق
 برحم ونكاح وولاء والولاء
 على ضربين ولاء عتاقة
 وولاء ولاة (ثم) السهام
 في الفرائض ستة نصف
 ورابع وثمان على التضعيف
 والتضيف ثلثان وثالث
 وسدس كذلك (وأصحاب)
 هذه السهام الستة اثنا
 عشر نفرا ستة لهم حال واحدة

التسعة في مجرد الاتهام بالجرائم ويظهر بها الفرق بين الامراء والقضاة قبل ثبوت الجرائم فاما بعد ثبوتها
 بالافراد واليدين فيستوى في اقامة حدودها الامراء والقضاة انتهى واعلم ان للقضاة تعاطي كثير من هذه
 الامور اما كونه يسمع قذف المتهم من أعوان الامارة فقد استحبوا للقاضي ان يتخذ كاشفا قد ارتضاء
 يكشف له عن احوال الشهود في السرو ويقبل منه ما نقل اليه وقالوا ينبغي له ان يستبطن أهل الدين والامانة
 والعدالة فيستعين بهم على ما هو بسبيله ويؤيهم على التوصل الى ما ينويه وقد أجازوا التجريح بواحد
 عدل اذا كان بمنزلة القاضي وأجازوا التجريح في السرو ويقبل القاضي ذلك من العدل الواحد أنظر المحيط
 وهذا نحوه في أعوان الامارة واما كونه يراعي شواهد الحال فيجوز للقاضي مراعاة شواهد الاحوال وقد
 ذكرته في باب الحكم بالقرائن والدلائل وأما تعجيل حبس المتهم للاستبصار والكشف قال بعضهم من أتى
 القاضي متعلقا برجل يرميه بدم وياه فان القاضي اذا جاءه مثل هذا فان المدعي يحتاج الى أن يثبت انه ولي
 الدم فاذا أثبت له تعدده من المدعي دمه كشف هل له بيعة على دعواه فان ادعى ثبوت ذلك من يومه أو من
 الغد حبس المدعي عليه وقد حبس رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا في تهمة دم يوم اوليله وان أثبت العدد
 ولم يحضره بيعة على الدم فهو على ضربين ان كان المدعي عليه متهما أطبل حبسه على ما رآه الحاكم وان كان
 غيره منهم فاليومين أو نحوهما فان أتى طالب الدم في داخل المدة بسبب قولى سقط هذا الحكم ووجب
 الزيادة في حبسه على ما رآه واما كونه يجوز له مع قوة التهمة ضرب المتهم ضربا ثقيلا فذلك يجوز للقاضي
 تعاطيه وسيأتي ذلك قريبا في الدعاوى على أهل التهم والعدوان ولكن لا يخرج بذلك عن صفة ضرب
 الحدود ولا يعاقبهم بغير العقوبات الشرعية

(فصل) ومن هذا الفصل ما وقع في الاصل ان المدعي عليه اذا أنكر السرقة قال عامة المشايخ الامام
 بهزله اذا وجد في موضع التهمة بان رآه الامام يمشي مع السارق أو رآه مع الفساق جالسا لا يشرب الخمر لكنه
 معهم في مجلس الفسق وعن عاصم بن يوسف انه دخل على حنان بن أبي حبله وكان أميرا فأتى بسارق فقال
 الأمير أي شيء يجب عليه قال اليمين وهو على المدعي البيعة قال الأمير ها توابا بسوط والعقابين وهما عودان
 ينصبان بطريقين في الارض يشج بينهما المضر وبأصاوب كذا في المغرب فاضرب عشرة أسواط حتى
 أقروا أنني بسرقة قال عامر سبحان الله رأيت ظمأ أشبه بالعدل من هذا من الخلاصة وأما قوله ان له فيمن
 تكررت منه الجرائم ولم ينزجر بالحدود واستدامة حبسه فذلك مما يفعل له القاضي قال في الخلاصة والدار
 يحبسون حتى تعرف توبتهم ذكر في باب من يحبس وأيضا فان الاغلاط على أهل الشر والقوم لهم والاختصاص
 على أيديهم مما يصلح الله به العباد والبلاذويقال من لم يمنع الناس من الباطل لم يحملهم على الحق واما كونه

سهم لا غير زوج وزوجة وأم و جدة وأخ وأخت لأم وستة لهم حالان سهم وتصيب أب وجد بنت وبنت ابن أخت لاب وأم وأخت لاب
 (فنصيب) الزوج النصف مع كل الورثة الامع الولد أو ولد الابن فله معهم الربع بكل حال (ونصيب) الزوجة الربع مع كل الورثة الامع الولد
 أو ولد الابن فلهما معهم الثمن بكل حال واحدة أو أكثر يشتركن في ذلك (ونصيب) الام الثلث مع كل الورثة الامع الولد أو ولد الابن أو الاثنين
 من الاخوة والاخوات فصاعدا فلهما معهم السدس بكل حال الا في فرضتين زوج وأبوان أو زوجة وأبوان فلا دم في هاتين الفرضتين ثلث
 ما يبقى بعد نصيب الزوج أو الزوجة وذلك في الثلثين لاني السدس ميات (ونصيب) الجدة السدس لام كانت أو لاب واحدة كانت أو أكثر
 يشتركن في ذلك بعد أن كن مستويات في الدرجة غير فاسدات والفاصلة هي التي في نسبتهما ذكر بين اثنين كام أب الام كاهن يسقطن بالام
 وبالأبوين خاصة (وتصوير) أربع جدات مستويات من الصنفين أن تبنى القاعدة الاولى أمية على عدد المسائل ثم ترتب الابوين على ما

قال فيها يرضى الله عنه فيما رواه عنه ابنه خارجة للزوج النصف وللأم الثلث وللجد السادس (٢١٧) ولاخت النصف ثم يضم الجد

نصيبه الى نصيب الاخت
فيقسماته اثلاثا للثلاث
والثمة للاخت أصلها من
سنة ونعول الى تسعة وتصح
من سبعة وعشرين وقال
قيصة بن ذؤيب والله ما قال
زيد في الاكدرية شيئا
ولو كان مكان الاخت أخ
فلا عول ولا اكدرية
ولاميراث للاخ لان الاخ
عصبة والاخت صاحبة سهم
ولو كان أخ واخت فلا
أكدرية أيضا (وكذلك)
اذا كانتا اختين لان حق
الأم يرد من الثلث الى
السدس فلا ضرورة الى
اعتبارهما صاحبتين سهم
فيكون للزوج النصف
ولللأم السدس وللجد سهم
من ستوا الباقي بين الاختين
نصفين أو بين الاخ والاخت
لذكر مثل حظ الانثيين
(ثم) ولد الاب يعاد ولد الاب
والأم في مقاسمة الجد
ومزاجته حتى اذا خرج
الجد من الوسط عاد كل الى
أصله كان لم يكن الجد
(مورثه) جد واخ لاب وأم
وأخ لاب فالمال بينهم
اثلاثا للجد سهم ولكل أخ
سهم ثم يسترد الاخ لاب وأم
ما في يد الاخ لاب ويخرج
بغير شيء (جد) واخ لاب
وام واخوان لاب فالجد
ههنا الثلث خير والباقي
للاخ لاب وأم فقد اتفق
الجواب في المسئلتين مع

بشهودن بالزنا كالمرودي المكحلة وقبل في القتل اثنين والدماء أعظم لكن المقصود الاستعجال في الزوج
الملاعن الى بينة غير أيمان ولم يوجه عليه حد القذف بخلاف سائر القذف لشدة الحاجة في الذنب عن الانسان
وصون العيال والفرش عن أسباب الارتباب وهذه المبادئ والاختلافات كثيرة في الشرع لاختلاف
الاحوال فلذلك ينبغي أن يراعى اختلاف الاحوال في الازمان فتكون المناسبة الواقعة في هذه القوانين
السياسية مما شهدت لها القواعد بالاعتبار فلا تكون من المصالح المرسلات بل أعلى رتبة فتلق بالقواعد
الاصولية ورابعها ان كل حكم في هذه القوانين ورد دليل بخصه أو أصل يقاس عليه كما تقدم في أدلة الباب
وقد تقدم ذكره بالكلام بعض العلماء وهو المذهب على انه قال ان لم نجد في جهة الا غير العادل أقنا
أصلهم وأقلهم فجور الشهادة عليهم ويلزم مثل ذلك في القضاة وغيرهم لثلاثي المصالح وتتعلل الحقوق
والاحكام وما أظن انه يخالفه أحد في هذا فان التكليف مشروط بالامكان واذا جاز نصب الشبه هو دفسقة
لاجل عموم الفساد جاز التوسع في الاحكام السياسية لاجل كثرة فساد الزمان وأهله وقد قال عمر بن عبد
العزيز يحدث للناس أفضية بقدر ما أحدثوا من الفجور وقال القرافي ولا نشأ ان قضاة زماننا وشبههم
ولا تخم وأمناء هم لو كانوا في العصر الاول ما ولوا ولا عرج عليهم وولاية هؤلاء في مثل ذلك العصر فسوق
فان خيار زماننا هم أراذل ذلك الزمان وولاية الاراذل فسوق فقد حسن ما كان قبها واتسع ما كان ضيقا
واختلفت الاحكام باختلاف الازمان وخالفها الله به ضد ذلك من القواعد الشرعية ان الشرع وسع للمرضع
في النجاسة الا حقة لها من الصغير مما لم تشاهد كثوب الارضاع ووسع في زمان المطر في طين المطر كما ذكره
محمد في طين بخاراء على ما فيه من القذر والنجاسة ووسع لاصحاب القروح في كثير من نجاستها ووسع
لصاحب البواسير في بلها وجوز الشارح ترك أركان الصلاة وشروطها اذا ضاق الحال كصلاة الخوف
ونحوها وذلك كثير في الشرع ولذلك قال الشافعي ما ضاق شيء الا اتسع بشير الى هذا الموطن فكذلك اذا
ضاق علينا الحال في درء المفاسد اتسع كما اتسع في تلك المواطن وسادسها ان أول بدء الانسان من زمن آدم
عليه السلام كان الحال ضيقا فابتعت الاخت لأخيهما وأشياء كثيرة وسع الله تعالى فيها لما اتسع الحال وكثرت
المزينة حرم ذلك في زمن بني اسرائيل وحرم السبت والشحوم والابل وأمورا كثيرة وفرض عليهم خمسون
صلاة ونوبة أحدهم بالقتل لنفسه وازالة النجاسة بقاعها الى غير ذلك من التشديدات ثم جاء آخر الزمان
وضعف الجسد وقل الجلد فلطف الله بعباده فأحلت تلك المحرمات وخطفت الصلوات وقبالت التوبات فقد ظهر
أن الاحكام والشرائع بحسب اختلاف الزمان وذلك من لطف الله عز وجل بعباده وسنته الجارية في خلقه
وظهر أن هذه القرائن لا تخرج عن أصول القواعد وليست بدعا مما جاء به الشرع المكرم

(المحل الثالث في الدعوى بالنهم والعدوان) والمدعى عليه ينقسم الى ثلاثة أقسام *(القسم الاول)*
أن يكون المدعى عليه بذلك بريئا ليس من أهل تلك التهمة كمالو كان رجلا صالحا مشهورا فهذا النوع
لا يجوز عقوبته اتفاقا وأما المتهم له بذلك فيعاقب صيانة اسلمة أهل الشر والعدوان على أعراض البراءة
الصالحين ومما يؤيد ما ذكرنا ما وقع في شرح الخبر في آخر من مشابه القذف عن أبي حنيفة فيمن قال لغيره
يا فاسق يا لص فان كان من أهل الصلاح ولا يعرف بذلك فعلى القاذف التعزير لان الشين بطهارة ان كان به هذه
الصفتان كان يعرف به لم يعزر اهـ وهذا النوع الثاني من تقسيم الدعوى مما لا يسمعها المحاكم
ويؤدب المدعى بسبب ما ادعاه الذي وعدناك بالاثبات به في أحكام السياسة *(القسم الثاني)* وهو المتهم
بالفجور كالسرقة وقطع الطريق والقتل والزنا وهذا القسم لا بد أن يكشفوا ويستقصى عليهم بقدرتهم
وشهرتهم بذلك وربما كان بالضرب وبالحبس دون الضرب على قدر ما اشتهر عنهم قال ابن قيم الجوزية
الحنبلي ما علمت أحدا من أئمة المسلمين يقول ان هذا المدعى عليه به هذه الدعوى وما أشبهها يخاف ويرسل بلا
حبس ولا غيره وليس تخليفه وإرساله مذهبنا لاحد من الأئمة الاربعة ولا غيرهم ولو حلفنا كل واحد منهم

(٢٨ - مبحث الحكم) اختلاف التخرج (جد) واخت لاب وأم واخت لاب فالمال بينهم ارباعا للجد سهمان ولكل اخت سهم ثم

تسرد الاخت لاب وأم مافي يد الاخت (٢١٨) لاب فتخرج من غير شيء (جد) وأخت لاب وأم واختان لاب فالمال بينهم اجزاء السدسهمان

وأطلقناه وخلفنا سبيله مع العلم باشتهاره بالفساد في الارض وكثرة سرقاته وقلنا اننا لو ائنا هذه الابشاهة دي
عدل كان الفعل مخالفا للسياسة الشرعية ومن ظن أن الشرع تخليطه وارساله فقد غلط غلطا فاحشا
لنصوص رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا جاع الامة ولا جل هذا الغلط الفاحش تجرأ الولاة على مخالفة
الشرع وتوهموا أن السياسة الشرعية قاصرة عن سياسة الخلق ومصلحة الامة فتعدوا حدود الله وخرجوا
عن الشرع الى أنواع من الظالم والبدع في السياسة على وجه لا يجوز وسبب ذلك الجهل بالشرعية وقد
صح عن النبي صلى الله عليه وسلم ان من تمسك بالكتاب والسنة ان يضل وقد تقدم في أول الباب من أفعال
رسول الله صلى الله عليه وسلم ما يدل على عقوبة المتهم وجبسه واعلم ان هذا النوع من المتهمين يجوز ضربه
وجبسه لما قام على ذلك من الدليل الشرعي * (مسئلة) * رجل دخل على رجل في منزله فبادره صاحب
المنزل فقتله وقال انه داعر دخل على اية فتاني فان كان الداخل معروفا بالدعارة لم يجب القصاص وان لم يكن
معروفا وجب من الايضاح * (مسئلة) * وفي بعض الاحكام اذا وجد عند المتهم بعض المتاع المسروق
وادعى المتهم انه اشتراه ولا ينفه له فهو متهم بالسرقه ولا سبيل للمدعي الا فيما يبيده فان كان غيبا معروف
بذلك فعلى الساطان حبسه والكشف عنه وقد صح عنه عليه الصلاة والسلام انه حبس في نفسه وان كان
معروفا بالسرقه فانه يطال في حبسه حتى يقر * (مسئلة) * اذا كان المدعي عليه متهم ما قال بعضهم يحسن
بالسجن بقدر رأى الامام وكتب عمر بن عبد العزيز انه يحبس حتى يموت يعني اذا لم يقرب به قال أبو الليث
ووقع في بعض الكتب فيمن سرق له متاع فاتهم رجلا معروفا بذلك يحبس لان حبسه يصرف أذهاب الناس
اذا كان معروفا بذلك لتكرره منه مع اصراره على الانكار وتلاف أموال الناس فيجب أن يقبض عنه
بالسجن وليس بعض الاوقات بأولى بذلك من بعض مع تساوى حاله فبهما وقد تقدم عن الخلاصة ان الدعار
يحبسون حتى تعرف توبتهم * (مسئلة) * اذا رفع للقاضي رجل يعرف بالسرقه والدعارة فادعى عليه
بذلك رجل فحبسه لاختبار ذلك فأنكر في السجن بما ادعى عليه من ذلك فذلك يلزمه وهذا الحبس خارج عن
الاكراه قال في شرح التحرير يد في مثله وان خوفه بضرب سوط أو حبس يوم حتى يقر فليس هذا باكراه قال
محمد بن وليس في هذا وقت ولكن ما يجي منه الاغتنام البين لان الناس متفاوتون في ذلك فرب انسان يغتم
بحبس يوم والاخر لا يغتم لتفاوتهم في الشرف والدناءة فيفوض ذلك الى رأى كل قاض في زمانه فينظر ان
رأى أن ذلك الاكراه فوت عليه رضاه أبطله والا فلا هذا في الاموال وأمالوا كرهه على الاقرار بحرق أو
قصاص فلا يجوز اقراره * (مسئلة) * واختلاف فيمن يتولى ضرب هذا المتهم وحبسه فقال جماعة من أهل
العلم انه يضربه الوالى والقاضى ويحبسه ويدل على ذلك ما ذكره ابن حبيب من المالكية قال أتى هشام
ابن عبد الملك وهو قاضى المدينة برجل متهم خبيث معروف بالصبيان قد لاصق بغلام في الزحام فبعث الى مالك
بستشيرته فيه فامر مالك القاضي بعقوبته فضربه أربع مائة سوط وبه قال أحمد بن حنبل وقال بعض
الشافعية يضربه الوالى دون القاضي وكذلك الحبس راجع الى الوالى وذهب الى ذلك جماعة من الحنابلة
وجه ذلك عندهم ان الضرب المشروع هو ضرب الحدود والتعزيرات وذلك انما يكون بعد ثبوت
أسبابه ما وثقه قهوما فيتعاق ذلك بالقاضى وموضوع ولاية الوالى المنع من الفساد في الارض وقمع أهل
الشر والعهد وان وذلك لا يمكن الا بالعهدة لثبوتهم من المعروفين بالجرام بخلاف ولاية الاحكام فان
موضوعها ابطال الحقوق وإثباتها فكل وال أمر بهل ما فوض اليه اه من كلام ابن قيم الجوزية الحنبلى
وهذا الذى نقله عن الشافعية هو كلام الماوردى في الاحكام السلطانية وهو الذى نقله القرافى ومما يناسب
قضية هشام بن عبد الملك قاضى المدينة في قضية الرجل المذكورة ما وقع في الخلاصة في رجل خدع امرأة
رجل حتى وقعت الفرقة بينهما وبين زوجها وزوجها من غيره أو خدع صبية وزوجها من رجل يحبس حتى
يردها أو يموت والسجن وان كان أسلم العقوبات فقد تأول بعضهم قوله تعالى الآن يسجن أو عذاب أليم ان

ولكل أخت سهم ثم تسرد
الاخت لاب وأم مافي يد
الاختين لاب الى تمام
النصف والباقي لهما نصف
سهم أصلهما من خمسة وتصح
من عشر بن (جد) وأخت
لاب وأم وأخ لاب فهذه
والاربعة سواء الا انها تصح
من عشرة وهذه سميت
عشرية زيدا لا لاخ عنده
عشر المال (جد) وجدتان
أم الام وأم الاب وأخت
لاب وأم وتسع اخوات لاب
فللجدتين السدس وللجد
ثالث ما يبقى لانه خير أحواله
الثلاث ثم للاخت لاب وأم
نصف جميع المال يبقى
للأخوات ثلث السدس
أصاهما من ستة وتنقل الى
ثمانية عشر وتصح من
ثلاثمائة وأربعة وعشرين
(وأما البنات فذوات
السهم الان يقع في
درجتين ذكرفيصرن
عصبته (فاذا) كن ذوات
السهم فالواحدة من
الصاب النصف وللاثنين
فصاعد الثلثان ولا يزدن
على الثلثين وان كثرن
(وان) كانت واحدة من
الصلب ومعهما واحدة من
الابن أو أكثر فلتى من
الصلب النصف وللتى من
الابن السدس تسكمله
الثلثين (وان) كانتا اثنتين
من الصاب فلا سهم لتي من
الابن (وان) كان واحد

من الصاب فالثاني لتي من الابن (وان لم) يكن واحد ولا واحدة من الصاب فالتى من الابن كالتى من الصاب (ثلاث) بنات ابن بعضهن السجن

فلا شيء ثاني من الاب (وان لم يكن) (٢٢٠) واحد ولا واحد من الاب والام فالثاني من الاب كالثاني من الاب والام (وهن) يسقطن باربعه قبالين

السكران وأخبرها وقد شرع فيه القصاص للحكمة التي ذكرها الله تعالى في قوله تعالى ولحكم في القصاص حياة
الآية ثم القتل ينقسم على خمسة أوجه عمد وشبه عمد وخطأ وما أجرى مجرى الخطأ والقتل بسبب هذا كلام
صاحب الهداية وفي المبسوط هذا تقسيم أبي بكر الرازي أما في الأصل قسم أبو حنيفة رضي الله عنه القتل
على ثلاثة عمد وخطأ وشبه عمد ثم إن القتل لا يخلو إما أن يصدور بسلاح أو بغيره فإن صدر بسلاح فلا يخلو إما
أن يكون به قصد أو لا فإن كان فهو عمد والاف هو خطأ وان صدر بغير سلاح فإما أن يكون معه قصد التأديب
أو الضرب أم لا فإن كان فهو شبه العمد ولا يخلو إما أن يكون جارياً مجرى الخطأ فإن كان فهو هو
وان لم يكن فهو القتل بالسبب وبهذا الانحصار يعرف أيضاً نفسه بـ كل واحد منها وقيل وجه الانحصار
الاستقراء التام * (تنبيه) * العمد هو أن يتعمد ضرب به بالسلاح أو ما يجري مجراه مما له حد يقطع
ويخرج لان العمد والقصد عمل القلب ولا يمكن الوقوف عليه ولا يمكن الضرب بالآلة جراحة فاطمة قاتلة دليل
عدم القتل في مقام مقام العمد ثم آلة القتل على ضربين آلة السلاح وغير السلاح أما السلاح فكل آلة هي
جراحة كالسيف والسكين ونحوه فقتل به فهو عمد محض وكذلك لو قتله بحديد لا حدة له نحو أن يضرب بعمود
أو صنجة حديد أو صفر وعلى رواية الطحاوي لا يكون عمداً محضاً ولو ضرب به بصنجة رصاص لا يكون عمداً لانه
لا يستعمل منه استعمال الحديد وهو السلاح كذا في المحيط وان أصابه بعمود الميزان فقتل عند أبي حنيفة
لا شك لانه لا يجب القصاص وعندهما كذلك لانه في معنى العصا الصغيرة فان كان عصاً عظيمة عند أبي
حنيفة لا يجب القصاص وهو قول الشافعي وعندهما يجب * (فروع) * رجل أحس تنورا أو ألقى فيه انساها أو
ألقاه في النار لا يستطيع الخروج عنها عليه القصاص بمنزلة السلاح وكذا كل ما لا يلبث معه عادة كالسلاح
الأنه لا يجعل النار كالسلاح في حكم الذكاة حتى لو توقدت النار على المذبح وانقطع بها العروق لا يحل أكله ثم
كيف يستوفى القصاص قال في نسخة من الجامع الصغير عندنا يستوفى بالسيف وعند الشافعي بالنار ولو
ألقاه من جبل أو سطح عند أبي حنيفة لا يوجب القود خلافاً لما قاله الحاصل ان عند أبي حنيفة وجوب
القصاص متعلق بالآلة جراحة فاطمة مرسوعة في زرع الروح أم مبطئة وعندهم متعلق بالآلة قاتلة
سواء كانت جراحة أو لا فعلى هذا لو غرقه بالماء وكان الماء بحال ينجم منه بالسباحة وهو غير مشدود ولا متقل
وهو يحسن السباحة فمات يكون خطأ العمد لانه تعمد الإلقاء ولم يتعمد القتل وان كان بحال لا ينجم منه
وهو لا يحسن السباحة أو هو مشدود ويمتثل لا يمكنه السباحة فهو عند أبي حنيفة خطأ العمد وعندهم عمد
محض ولو خنق رجلاً ومات فهو شبه العمد لا قصاص فيه لان القتل حصل بالآلة غير جراحة فاطمة وانما غير
مفضية الى القتل لا بحاله لان الخنق قد لا يفضي الى القتل فكان شبه العمد الا أن يكون معروفاً بذلك
فيقتل لانه ساع في الارض بالفساد والساعي في الارض بالفساد يقتل صيانة للمسلمين دفعاً للشبهة لان شره
قاما يندفع بالحبس كفاي البغاة وقطاع الطريق وعندهما اذا دام على الخنق حتى مات يجب القصاص
* (مسئلة) * وفي شرح الطحاوي اذا شق رجل بجان رجل وأخرج أمعاءه ثم ضرب رجل عنقه بالسيف
عمداً فالقاتل هو الذي ضرب العنق بالسيف فيقتص ان كان عمداً وان كان خطأ تجب الدية وهي التي شق
ثلث الدية وان كان الشق نفذ الى الجانب الآخر فثلث الدية هذا اذا كان ممسكاً بعيش بعد شق البطن يوماً أو
بعض يوم فان كان لا يعيش ولا يتوهم منه الحياة ولا يبقى منه الا اضطراب الموت فالقاتل هو الذي شق البطن
ويقتص في العمد وتجب الدية في الخطأ والذي ضرب العنق بعزروكذ الوجرح رجل رجلاً جراحة مثخنة
لا يتوهم أن يعيش معها وجرح آخر جراحة أخرى فالقاتل هو الذي جرح الجراحة المثخنة هذا اذا كانت
الجراحتان على التعاقب فان كانتا معاً فكلاهما فأتلان من الخلاصة * (مسئلة) * وفي المتن رجل
قطر رجلاً وطرحه فقتله سبع لم يكن عليه قود ولا دية ولكن يعزرو ويحبس حتى يموت وعن أبي حنيفة عليه
الدية ولو قوماً صبياناً شده وألقاه في الشمس أو في يوم بارد حتى مات فعلى عاقلة الدية رجل قتل آخر وهو

وابن الابن وان سفل
وبالاب والجد وان علا على
اختلاف قدمضى (وهن)
مع البنات عصبه لقوله عليه
الصلاة والسلام واجعلوا
الاخوان مع البنات عصبه
(ثم) المنتركة وتسمى
الجارية وهي زوج وأم
وأخ وأخت لام وأخ وأخت
لاب وأم (وجوابها) عندنا
وهو قول أبي بكر الصديق
رضي الله عنه وعن سائر
الصحابة أجمعين ان للزوج
النصف وللأم السدس
وللأخ والأخت لام الثلث
ثم المال ولا شيء للأخ
والأخت لاب وأم لانهما
عصبه ولاباقي وبه كان
يقول عمر رضي الله عنه
حتى قال له أولاد الاب والام
هب ان أبانا كان حماراً أما
كانت أمنا واحدة فتوقف
عمر رضي الله عنه وشركهم
في الثلث بينهم بالسوية
لا فضل للذكر على الأنثى
وهو قول عثمان رضي الله
عنه وبه أخذ مالك
والشافعي والأوزاعي رحمهم
الله (وأما) العصبات
فاقربهم الابن ثم ابن الابن
وان سفل ثم الاب ثم الجد
وان علا على اختلاف قد
مضى ثم الأخ لاب وأم ثم
الأخ لاب ثم ابن الأخ لاب
كذا بنوهما وان سفلوا
ثم العم لاب وأم ثم العم لاب
ثم ابن العم لاب وأم ثم ابن
العم لاب وكذا بنوهما وان سفلوا

العم لاب وكذا بنوهما وان سفلوا ثم عم الاب لاب ثم ابن عم الاب لاب وام ثم ابن عم الاب لاب هكذا

عمومة الاجداد وان علوا واولادهم الذكران وان سفلوهم المعتقد والمعتقد كرا (٢٢٢) كان او انشئ ثم عصيتهما وفيه اختلاف

(ثم) الفرائض بعون الله
وحسن توفيقه على محض
ذوى السهام وهم الستة
الاول وعلى محض ذوى
الحالين وهم الستة الاخر
وعلى محض العصبات وهم
هؤلاء (ثم) الاصول التي
منها يصح خروج هذه
السهام الستة المتفرقة
سبعة وثلاثين منها التصحيح من
اثنين من ثلاثة من
اربعة من ستة من ثمانية
من اثني عشر من اربعة
وعشرين من ثلاثة منها تعول
من ستة الى عشرة وترا
وشفعها ومن اثني عشر تعول
الى سبعة عشر وتر الشفعاء
ومن اربعة وعشرين تعول
الى سبعة وعشرين دفعة
واحدة (وطريقة) تخريجها
انه متى جاءك من هذه
السهام الستة المتفرقة أحاد
أحاد فخرج كل جزء منه
الا النصف فهو من اثنين
ونتي جاءك مني وثلاث
تطران كأنهما من جنس واحد
فلا كثر يغنيك ويجزئك
وان كانا من جنسين
مختلفين تطران اختلاط
النصف من هذا بكل
الاخر او ببعضه فهو من
ستة وان اختلاط الربع
من هذا بكل الاخر
اربعة فهو من اثني عشر
وان اختلاط الثمن من هذا
بكل الاخر او ببعضه فهو
من اربعة وعشرين يبقى
الاصل الثامن وهو الله صرح فلا بد من تقدمه وهي معرفة الوقف بين الجانبين المختلفين وهو ان تقسم الاقل على الاقل أي تطرح من

في النزاع قتل به ولو كان به لم انه لا يعيش ولا قصاص في اللطمة والوكزة والوجأة والدفع المسائل في المنتقى
ولو ضرب به بالمسلة فيه القصاص * (مسئلة) * ولو عضه حتى مات ذكر في الاجناس كل آلة تتعلق بها
الذكاة في البهائم يتعلق بها القصاص في الايدي وما لا يبغي لا يجب بالبعض * (فرع) * وفي النوازل
رجل قال بعتك دمي بالف درهم او بطلن فقتله يجب القصاص ولو قال له اقتلني فقتله لا يجب القصاص
وتجب الدية وفي الخبر يد لا تجب الدية في أصح الروايتين عند أبي حنيفة وهو قولهما وفي رواية تجب
ولو قال له اقطع يدي فقتلني عليه وكذا في جميع الاطراف * (مسئلة) * وفي المنتقى لو قال لا آخذ منك
يدي على أن تعطيني هذا الثوب أو هذه الدراهم ففعل لا قصاص عليه وله خمسة آلاف درهم وبطل الصلح
ولو قال لا آخذ منك علي فرماه بحجره فحرقه جرحا لا يعيش من مثله فهذا قاتل ولا يسمى جانيا وعليه الدية ولو
جرحه بالحجر جرحا يعيش من مثله لا يسمى قاتلا ولو مات من ذلك لاشئ على الجاني ومن هذا الجنس صارت واقعة
الطعن في صورته رجل قال لا آخذ منك دمي أو كبره فرماه فاصلب عينه فذهب ضوؤها لا يضمن
شيئا * (مسئلة) * لو قال لا آخذ منك ابني وهو صغير فقتله يجب القصاص وكذا لو قال له اقطع يدي فقطع
يده فقتله القصاص وفي العيون لو قال لا آخذ منك ابني فقتله وهو وارثه القصاص ان يجب القصاص وهو
رواية عن أبي يوسف وروى هشام عن محمد عن أبي حنيفة انه قال تجب الدية في كفاية البهيقي جعل الاخ
كالابن وقال القياس أن يجب القصاص في الكل والاستحسان تجب الدية في الايضاح بهذه العبارة في
الابن يحتمل أن يكون هذا وجه القياس ولو قال اقتل أبي فقتله تجب الدية ولو قال اقطع يده فقطع يجب
القصاص ولو قال اقتل عبيدي أو اقطع يده ففعل لاشئ عليه الكل من الخلاصة

* (فصل) * وأما شبه العبد أن يتعمد الضرب بالسلاح ولا يجري مجراه في تفريق الاجزاء ولا يجب
به القصاص في قول أبي حنيفة وقالوا والشافعي شبه العمد أن يتعمد الضرب بالآلة لا يقتل بمثلها في الغالب
فان كانت الآلة منقلة فهي بمنزلة السيف فيجب بها القصاص

* (فصل) * وأما الخطأ فقد يكون في نفس الفعل نحو أن يقصد شيئا فيصيب غيره وقد يكون في الظن نحو
أن يظنه مصيدا أو حيا فيصاده مسلما أو ذميا وليس فيه اثم القتل انما فيه اثم ترك التأمل للقاتل والقصاص
والقهر عن الوقوع فيه والكفارة شرعت لستر هذا الاثم وبهذا الاثم انتهت القتل سببا لحرمان الارث وفيه
الدية على العاقلة في ثلاث سنين ونوع آخر يجري مجرى الخطأ وهو النائم ينقلب على انسان فيقتله
(تفريع) قال في المنتقى قال محمد اذا تعمد شيئا من انسان فاصاب شيئا من سوي ما تعمد فهو عمد وان اصاب
غيره فهو خطأ وتفسير ذلك رجل تعمد أن يضرب يد رجل بسيف فأخطأ فاصاب عنقه وأبان رأسه فهو
عمد ولو أراد يد رجل فأصاب عنقه فهو خطأ لانه اصاب غير ما تعمد وفي الاولى اصاب ما تعمد لانه قصد
اتلاف طرف ذلك الرجل ولو رمى قلنسوة رجل على رأسه فاصاب رجلا فهو خطأ وكذلك لو قصد القلنسوة
فأصاب السيف رأسه فهو خطأ ولو رمى رجلا فاصاب حائطاً ثم رجع السهم فاصاب الرجل فقتله فهو خطأ لانه
أخطأ في اصابة الحائط ورجوع السهم مبني على اصابة الحائط لا على الرمي السابق لانه آخر المسببين والحكم
يضاف الى آخر السببين وجود انظر المحيط

* (فصل) * وأما القتل بطريق النسب كخبر البترو وضع الحجر على قلعة الطريق وذلك يوجب الدية على
العاقلة ولا تتعلق به الكفارة ولا حرمان الارث وقال الشافعي يلحق بالخطأ في جميع أحكامه وليس فيما دون
النفس شبه عمد فاجعل شبه عمد في النفس فهو عمد فيما دون النفس * (مسئلة) * وفي نسخة الامام
السرخسي لو ضرب انسانا ضرباً لا يضره في النفس لا يضمن شيئا وفي مجموع النوازل رجل صاح على آخر
فخاف فمات من صيخته تجب الدية ولو سلخ جلد وجهه فمات فدية الدية

* (فصل) * لو قتل الرجل عدوا له ولي واحد فله أن يقتل القاتل قصاصا أو مقضى القاضى أو لم يقض

الاصل الثامن وهو الله صرح فلا بد من تقدمه وهي معرفة الوقف بين الجانبين المختلفين وهو ان تقسم الاقل على الاقل أي تطرح من

الاكثر مقدار الاقل من الجانبين (٢٢٢) حتى يتفق في درجة واحدة فان اتفقا في واحد فلا وفق وان اتفقا في اكثر فوافقة في الاثنين بالنصف

وفي الثلاثة بالثالث وهكذا
الى العشرة وفي العشرة
بالعشر وفي احدى عشر بحزب
من احدى عشر وفي اثني عشر
بحزب من اثني عشر وهكذا
الى حيث ينتهي الحساب
فتسبها الى آخر اجزاء
ما اتفقا فيه (ثم) التصحيح
اذا انكسرت السهام
والرؤس طلبنا الوفاق بين
السهام والرؤس فان لم
نجد اخذنا كل الرؤس وان
وجدنا اخذنا وفق الرؤس
وهكذا يفعل بالثاني
والثالث اخذنا بلا ضرب
(ثم) عمل آخر بين رؤس
ورؤس طلبنا الوفاق بين
رؤس ورؤس ان لم نجد
ضربنا كل احدى ما في
كل الآخر وان وجدنا
ضربنا وفق احدى ما
في كل الآخر وهكذا يفعل
بالثالث والرابع (وان)
تساوت الاعداد اكتفينا
بأحدها وان تداخلت
الاعداد اكتفينا بأكثرها
ثم ما اجتمع فيه فهو مبلغ
الرؤس وجميعها حفظناها
لاقرار الانصاء وضربناها
في أصل الفريضة مع
عولها ان كانت عائلة فما
بلغ فنحن تصح المسئلة (ثم)
نصيب كل فريق ما هو
نصيبهم في الابتداء مصروبا
فيها ضربنا في أصل
الفريضة (ونصيب) كل
واحد ممن لم ينكسر عليهم
بما هو نصيبه في الابتداء ضربا

ويقتله بالسيف ويضرب علاونه ولو اراد أن يقتله بغير السيف منع من ذلك ولو فعل ذلك يعزر الا انه لا ضمان
عليه وصار مستوفيا حقه سواء قتله بالعصا أو بالحجر أو ساق عليه دابة أو حفر بترافا لقاء فيها أو باى نوع من
أنواع القتل وله أن يقتله بنفسه ويامر غيره بقتله فاذا قتله غيره بامر صار مستوفيا ولا ضمان على ذلك الرجل
هذا اذا قتل والامر ظاهر أما اذا قتل فقال الولي كنت أمرته فانه لا بصديق في ذلك ويجب القصاص
على القاتل

*(فصل) * وجلان اصطد ما فوق عاتقان وقع كل واحد منهما على وجهه لاثني على كل واحد منهما من
دية صاحبه وان وقع كل واحد منهما على قفاه فعلى عاقلة كل واحد منهما دية صاحبه ولو وقع أحدهما على
وجهه والآخر على قفاه فدم الذي وقع على وجهه هدر ودية الآخر على عاقلة صاحبه *(فرع) * منديل في
يد رجلين فخذ أحدهما طرفا والآخر العارف الآخر فتجاذبا فوق عاتقان وقع منبسطين تجب دية كل
واحد منهما على عاقلة الآخر ولو وقع مستلقيين على قفاهما لا يجب شيء لواحد منهما ولو وقع أحدهما منبسطا
والآخر مستلقيا لا تجب دية المستلقي وتجب دية المنبسط وفي العيون لو قطع رجل المنديل فوق عاتق أحدهما
فما تضمن القاطع دية منديل كذا روى عن أبي يوسف وعن الامام الفضل انه قال لا يجب على القاطع
شيء لالدية ولا القصاص *(مسئلة) * صبي في يد أبيه جذبه انسان من يد أبيه والاب بمسكه حتى مات فدية
الصبي على من جذبه وبرثه أبوه وان جذبه الرجل وجذبه الاب حتى مات فعليه الدية ولا يرثه أبوه
*(مسئلة) * رجل أخذ بيد رجل ف جذب الرجل يده فأنكسرت يده ان أخذه بالمصافحة فلا شيء عليه في اليد
وان عقدها فدها ضمن القابض دية اليد ولو عض ذراع رجل ف جذب العضوض ذراعه من فيه فسقط بعض
أسنانه وذهب بعض لحم العضوض فدية الاسنان هدر ويضمن العضاض أرش ذراع هذا بخلاف ما اذا كان
في يده ثوب فتشبت بالثوب رجل ف جذب صاحبه الثوب من يد المتشبت فتخرق الثوب ضمن المتشبت نصف
ذلك وان كان الذي جذب الثوب من لبس الثوب ضمن جميع الخرق انظر الخلاصة

*(القسم الثاني في الجراح والاطراف والمنافع) * وينقسم الى عـدو خطا والقصاص فيما دون النفس
مشموع بنص الكتاب والمماثلة معتبرة من حيث سلامة الاجزاء والشجاج عشرة وقد قيل ان الشجة لا تخلو
اما ان تقطع الجلد أم لا فان لم تقطع فلا تكون شجة ولا كلام فيه وان قطعت فلا يخسأ ولو أمان أن تظهر الدم أم لا
فان لم تظهر فهي الحارصة وان أظهرت فلا تخلو اما ان يسيل الدم أم لا فان لم يسيل فهي الدامعة وان أسالت فلا
يخلو اما ان تكون قطعت بعض اللحم أم لا فان لم تقطع فهي الدامعة وان قطعت فلا يخلو اما ان يكون ذلك
البعض أكثر اللحم الذي بينه وبين العظام أم لا فان لم يكن أكثر اللحم فهي الباضعة وان كان أكثر فلا يخلو
اما ان تظهر الجلدة الرقيقة الحائلة بين اللحم والعظام أم لا فان لم تظهر فهي المتلاصقة وان أظهرت فهي
السهقة ثم بعد ذلك ان انحسرت على اظهار العظام فلا يخلو من ان تنحسر على كسر العظام أم لا فان انحسرت
عليها الهاشمة وان لم تنحسر فلا يخلو اما ان تنحسر على نقل العظام وتحويله من غير وصول الى الجلدة التي بين
العظام والدماغ أم لا فان انحسرت فهي المنقلة والانهي الآمة وهي العاشرة ولم يذكر محمد ما بعد دها وهي
الدامعة بالغين المججمة وهي التي تخرج الدماغ لان النفس لا تبقى بعدها فكان ذلك قتلا لشجة والكلام في
الشجة لا في القتل فعلم ان حصر الشجاج في تعاقب أثرها هكذا قرر في المبسوط في الموضحة القصاص اذا
كان عمدا ولا يعلم فيه خلاف لا فيما هو أكثر شجة من الموضحة وهو فيما ذكر بعد الموضحة من الهاشمة
والمنقلة والآمة لا قصاص فيه ولا يعلم فيه خلاف وفيما دون الموضحة حكومة على ما هو مفصل في كتب الفقه
وبسط هذا الباب وذكر المقدمات وما فيها وأحكام كل قسم من هذا الباب يخرجنا عن المقصود والغرض
هنا ذكر مسائل تتعلق بالسياسة

*(فصل في الجنابة على العقل وهو الشرب) * اذا كان شارب الخمر مسلما مكلفا وشربه مختارا من غير

ضرورة

ضرورة ولا عذر فانه بعد ثمانين سو طافان كان عبد الفجاء أربعين فان كان كافرا ووجده سكران ترك وان أعلن بذلك عوقب وأجمعوا على ان الحد من الخمر يجب بنفس الشرب ولو طاعة بخلاف غيرهما من الاشرية فانه لا يجب حتى يسكر * (مسئلة) * لو كانت الرائحة توجد منه عند الاخذ فلماذا ذهبوا به الى الامام انقطعت الرائحة بسبب بعد المسافة لم يمال لان هذا موضع العذر والسكران الذي يحده والذي لا يعقل منطقا قبيلا ولا كثيرا ولا يعقل الرجل من المرأة وقال محمد أن يهذى ويخطأ كلامه وهو المذكور في كتاب الاشرية * (مسئلة) * لو أقر بعد زوال الريح فانه لا يؤخذ باقراره حتى يقرور يحيا يوجد منه وهو قول أبي يوسف وقال محمد يؤخذ باقراره وكذلك لو شهد عليه بعد زوال ريحها لم يحده عندهما وقال محمد يحده وكذلك لو وجد منه ريحها أو تقاياها لجواز أن يكون شربها مكرها ولو ان الرائحة تشبهه * (مسئلة) * اذا رجع شارب المسكر أو الخمر عن اقراره لا يحده لاحتمال انه صادق في الرجوع فاورث شبهة وكذلك لو أقر سكران لا يحده لجواز كذبه في الاقرار بسبب السكر فتقوم شبهة ولا كذلك سائر الحقوق * (مسئلة) * وجد سكران وتوجد منه الرائحة لا يحده ولكن يعزر بأقل من أربعين سو طافا ولو وجد منه رائحة الخمر دون السكر يعزر ولا يؤخر التعزير حتى يزول السكر * (مسئلة) * ولو وجد يحمل آنية فيها خمر يعزر * (مسئلة) * ويضرب المسلم يبيع الخمر ضربا وجيعا بخلاف الذي حتى يتقدم اليه فان باع في المصر بعد التقدم ثم أسلم لم يسقط الضرب وهذا دليل على ان التعزير لا يسقط بالتوبة * (فرع) * ويتزعم ثوب الشارب عند الضرب ويطلق على أهضائه كما يأتي في فصل الزمان شاء الله تعالى وضرب الشارب أشد من ضرب القاذف لان سببه ثابت بيقين وسبب حد القذف متردد

* (فصل) * وأما الحشيشة ففيها الادب بقدر اجتهاد الحاكم لانها تغطي العقل بخلاف العقاقير الهندية فان كانت لتغطي العقل امتنع أكلها حيث * (فرع) * والظاهر جواز ما سقى من المرقدة قطع عضو ونحوه لان ضرر المرقدة آمن وضرر العضو غير آمن

* (فصل في السرقة) * السارق كل بالغ عاقل لاشبهته في المال واذا كان في جماعة السارق صبي أو مجنون درى الحد عنهم في قول أبي حنيفة وزفر وقال أبو يوسف اذا كان الصبي والمجنون وليا اخرج المتاع درى عنهم وان كان الذي ولي شواهما قطعوا الا الصبي والمجنون وعن أبي حنيفة في رجلين أقر بسرقة ثوب يساوي مائة ثم قال أحدهما الثوب ثوبنا لم نسرقة درى منهما القطع ولو قال أحدهما سرقنا هذا الثوب من فلان وكذبه الآخر قطع المقر وحده في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف لا يقطع واحد منهما ما ولو شارك صبي أو ذورحم محرم من المسروق منه أو كان شريكا للمسروق منه في المتاع فلا قطع على واحد منهما في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف يجب على شريك الصبي والمحرم ولا يجب اذا كان أحدهما شريكا للمسروق منه وعلى هذا الاختلاف اذا كان في قطاع الطريق صبي أو مجنون أو آخرس

* (فصل) * لا خلاف في أن النصاب في باب السرقة شرط لوجوب القطع وهو مائة دراهم وقدره الشافعي ومالك بربع دينار وذكروا الحسن أنه يعتبر عشرة دراهم مضروبة حتى لو كانت تبرا لا تبلغ قيمتها عشرة دراهم مضروبة لم يقطع وهو رواية عن أبي يوسف ومحمد وروى عن أبي حنيفة اذا سرق عشرة دراهم مضروبة فيما بين الناس قطع وهذا يدل على ان غير المضروب اذا كان جارا واذا كانت قيمة المسروق كاملة وقت السرقة ثم انتقصت فان كان النقصان في عينها لم يسقط القطع وان كان من طريق السعر سقط وعن محمد انه لا يسقط وهو قول الشافعي ولو سرق في بلد ووجد في بلد آخر والقيمة فيه أنقص لم يقطع حتى تكون القيمة في البلدين عشرة انظر الايضاح

* (فصل) * ولا خلاف ان الحرز معتبر وذلك باحد أمرين اما بما بعد الاجر كالحرور والدكاكين وما أشبهه ذلك واما ان يصير محرزا بالحاظ فان من جالس في الطريق أو في المسجد وعند مناعه فهو محرز به وما كان

رؤس طائفته وبين حاصل رؤس كل طائفة وراءها ممن انكسر عليهم ثم فأنخذ الوفق من كل موافق والكل من كل مبان (والثالثة) أن نطلب الوفق بين ما أخذنا من حاصل رؤس الطوائف سوى الطائفة الموقوفة فنضرب بعضها في بعض بعد طلب الموافقة (والرابعة) أن ننظر الى ما اجتمع من حاصل رؤس الطوائف بعد ضرب بعضها في بعض فنضربه فيما أخذنا من سهام الطائفة الموقوفة فما بلغ فهو نصيب كل واحد من الفريقين الموقوف (هذا) اذا كان الكسر من جوانب فان كان من جانبين لا نحتاج الى المقدمة الثالثة وان كان من جانب واحد نحتاج الى المقدمة الاولى فحسب (وان) شئت أخرجت الانصاء بطريق النسبة وهو أن تنسب سهام كل طائفة الى رؤسها وتأخذ بتلك النسبة من مبالغ الرؤس فما بلغ فهو نصيب كل واحد من تلك الطائفة وان شئت نسبت الى رؤس كل طائفة واحدا منها وأخذت بمبلغ الرؤس بتلك النسبة وضربته في سهامهم فما خرج فهو نصيب كل واحد منهم (ثم) اذا أردت قسمة التركة اذا كان بين الصحيح

فانضرب سهام كل وارث في التركة ثم اقسم ما اجتمع على ما حقت منه القريضة فما يخرج بسهمه فهو نصيبه

على شيء يأخذ به - يرانه
 فاسقط سهامه من الفريضة
 ثم اقسّم باقى التركة على سهام
 الباقيين (ثم الرد) وهو ان اذا
 أعطينا ذوى السهام
 سهامهم وبقى سهم لامستحق
 له يرد عليهم بقدر سهامهم
 الا الزوج والزوجة وهذا
 قول عمر وعلى رضى الله
 عنه - ما وبه أخذ علماءنا
 (وقال) زيد رضى الله عنه
 يوضع الماضل في بيت المال
 وبه أخذ مالك والشافعي
 (والاصل) في تصحيح
 مسائله انه اذا لم يكن في
 المسئلة من لا يرد عليه
 فالقسمة على سهام من
 يرد عليهم فان كان فيهم من
 لا يرد عليه أعطينا نصيبه
 من أقل بخارجيه ثم نظرنا
 الى الباقي ان استقام على
 سهام من يرد عليهم فيها
 والا ضربنا من يرد عليهم في
 مخرج نصيب من لا يرد عليه
 فما باغ منها تصح السهام
 فان وقع الكسر بعد ذلك
 فالسبيل ما قدمنا وان كان
 من يرد عليهم مستغنا واحدا
 فهم بمنزلة العصبات يعطى
 كل من لا يرد عليه فرضه من
 أقل بخارجيه والباقي لهم
 فرضا ورثا فان وقع الكسر
 صححنا المسئلة كما تصححها
 اذا كان فيها ذوى سهام
 وعصبات (طريق آخر)
 في تصحيح المسائل الرديئة
 وهو أن تصح فريضة من
 يرد عليهم كالواحدة وان عطا

حرز النوع فهو حرز لسائر الانواع حتى قبل شريحة البقال حرز للجوهر وسواء سرق من ذلك وهو مفتوح الباب أو لا باب له اذا جهز البناء والمكان الذي لم يوضع للحرز يعتبر فيه الحافط وسواء كان الحافط قائما في ذلك المكان أو مستيقظا وما كان محرزا بالابنية فأذن له في دخوله فسرق هذا المأذون له في الدخول لم يقطع ولم يكن حرزا في حقه وان كان ثمة حافط أو كان صاحب المنزل قائما عليه

* (فصل في عقوبة السرقة) * وهو القطع وذلك الى الامام ومحلها قطع اليد اليمنى من مفصل الزند واجهام
 اليمنى بشرائط وهي ان تكون اليسرى صحيحة والرجل اليمنى صحيحة فان كانت اليسرى مقطوعة أو مشللة
 أو مقطوعة الاجهام أو ثلاث أصابع سوى الاجهام لم تقطع اليمنى لان القطع يكون اهلا كامن وجهه وذكر
 في الجامع الصغير اذا سرق واجهام يده اليسرى مقطوعة أو اثنتين سوى الاجهام لم تقطع اليمنى وان
 كانت واحدة سوى الاجهام تقطع ولا قطع في اليد اليسرى على كل حال ولا في الرجل اليمنى وانما تقطع اليمنى
 في المرة الاولى والرجل اليسرى في الكرة الثانية ثم يعزى بعد ذلك ويحبس وقال الشافعي ومالك تقطع يده
 اليسرى في الكرة الثالثة ورجله اليمنى في المرة الرابعة فان سرق بعد ذلك حبس وقال أبو مصعب يقتل
 والقطع لو جوبه شروط بعضها في السارق وقد تقدم بعضها وبالجملة فهو ان يكون بالغ الا ان القطع عقوبة
 وانه يستدعي سابقة جنابة والدم لا يقع جنابة من الصبي والمجنون وان لا يكون بينه وبين المسروق منه
 قرابة ولادة أو قرابة ذى رحم محرم ولا زوجية وبعضها في المسروق وهو كونه نصابا بالاجماع

(فصل) ما أوجب القطع فان السارق لا يضمن اذا قطع ولا يجتمع القطع والضمان وقال الشافعي يقطع ويضمن ما استهلك ولو كانت العين فائتة ردت الى المالك ولو سقط القطع بشبهة معه - ترصنة نحو ان ملك بعض المسروق ضمن ولو باع السارق العين من غيره أو وهب ردت - الى صاحبها والتمايلك باطل فان هلك في يد المشتري وقد كان البيع قبل القطع أو بعده فلا ضمان على السارق ولا على الغائب هكذا روى عن أبي يوسف ولو غصب انسان من السارق فهلك في يد الغاصب بعد القطع فلا ضمان على السارق ولا على الغاصب قال القدوري والاولى أن يقال بان الغاصب يضمن ولو استهلك السارق المتاع بعد القطع لم يكن عليه ضمان في المشهور ومن الرواية وروى الحسن عن أبي حنيفة انه يضمن اذا استهلك ولو هلك أو سرق لم يضمن ولو وجد المالك في يد المشتري من السارق كان له أن يأخذه ويرجع المأخوذ منه على السارق بالثمن الذي دفع اليه وكذلك لو كان المشتري أو الموهوب له استهلك كان للمالك أن يضمنه القيمة ويرجع المشتري على السارق بالثمن دون القيمة انظر الايضاح

* (فصل في الزنا) * الحد الواجب بالزنا نوعان رجم وجلد والجمع بينهما غير مشروع فأما البكر فحد الجلد
 والتغريب ليس بحد ولكن الامام لو فعل ذلك سياسة جاز وقال الشافعي يجمع بين الجلد والتغريب سنة
 وللرجم يجب على المحصن والاحصان عبارة عن البلوغ والعقل والحرية والدخول في النكاح الصحيح
 في الفرج على وجه يوجب الغسل من غير ازال والاسلام وقال الشافعي الاسلام ليس بشرط وهو أحد
 قولي أبي يوسف واحصان كل واحد من الزوج شرط ليصير به الآخر محصنا وقال أبو يوسف اسلام
 المرأة ليس بشرط

(فصل) واذا ثبت احسان الزاني بالاقرار أو بالبينة فهو سواء ويرجم وكذلك لو شهد الشهود أنه جامعها أو باضعها ولم يشهدوا أنه دخل بها صار محصنا كالوشهدوا أنه جامعها في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد لا يكتب في بقولهم دخل بها

(فصل في صلة الزنا) الزنا علم على الفعل المحذور والحد يسقط بالشبهة والشبهة على ضربين شبهة في العقد فالعقد اذا وجد حلالا كان أو حراما متفقاً على تحريمه أو مختلفاً فيه علم الواطئ انه محرم أو جهل لم يجب الحد في قول أبي حنيفة وقالوا والشافعي اذا تزوج نسكاً جامعاً على تحريمه كنسكاح المحارم والخامسة

نصیب من لا یزد علیہ من نصیبہ

(٣) ان لم يجرد ضربنا كل
تصحیح من يرد عليهم في مبالغ
تصحیح من لا رد عليه فما
بلغ فمها تصحح المسئلة فنصيب
من لا يرد عليه مضروب في
تصحیح من يرد عليهم أوفى
وفقه ونصيب كل واحد ممن
يرد عليهم مضروب في الباقي
بعد نصيب من لا يرد عليه من
تصحیحه أوفى وفق ذلك (ثم
المناسخة) ومبناها على
التصحیح وهو أن تصحیح
فريضة الميت الاول على
ورثته وتحفظا من ذلك
ما أصاب الميت الثاني لطالب
الوفى ثم تصحیح فريضة الميت
الثانى على ورثته ثم تطالب
الوفى بين ما فى يده وتصحیحه
ان لم يجرد ضربنا كل هـ - ذا
التصحیح فى كل التصحیح
الاول وان وجدنا ضربنا
وفق هـ - ذا التصحیح فى كل
التصحیح الاول ثم نتدى
بالقسمة فن كان له نصيب
من الفريضة الاولى فمضروب
فى الفريضة الثانية ومن
كان له نصيب من الفريضة
الثانية فمضروب فى نصيب
الميت الثانى ومن كان له
نصيب من الفريضتين فماله
من الفريضة الاولى فمضروب
فى الفريضة الثانية وماله
من الفريضة الثانية فمضروب
فى نصيب الميت الثانى (هذا)
اذا عدم الوفق أما اذا وجد
الوفى فيضرب فى مواضع
الضرب فى وفقها ويحفظ
من ذلك ما أصاب الميت
وفق بين ما فى يده وتصحیحه ان لم

وأخت المرأة فليس ذلك بشبهة ويجب الحد على الواطئ إذا علم بالتحريم وإن كان لا يعلم فلا حد عليه
 * (فصل) * الشبهة في الفعل في سبعة مواطن جارية الأب وجارية الأم والمطابقة ثلاثاً ما دامت في العدة
 وأم الولد ما دامت معتدة منه وجارية المنكوحه وألبس إذا وطئ جارية مولاة والجارية المرهونة بطؤها
 المرتهن في رواية كتاب الرهن وذكر في كتاب الحدود أنه يحسد المرتهن ولا يعتبر ظنه وفي هذه المواضع إذا ادعى
 فقال ظننت أنها تحل لي لم يجب الحد ولا يثبت نسب الولد وإن لم يدع الظن وجب الحد وإن ادعاه أحدهما
 أو لم يدعه إلا تخوفاً لا حتى يقر جميعاً بأنهما علميا بالحرمة

* (فصل) * والاقرار بالزنا لا يتعلق به الحد حتى يقرأ أربع مرات في أربع مجالس مختلفة من مجالس المقر
 دون مجلس القاضي وقال شارحنا يقام باقراره مرة وأما الشهادة على الزنا فلا يقبل أقل من أربعة وقد تقدم
 * (فصل كيف يقام الحد) * وإذا حكم بالرجم أمر الشهود أن يبدؤا بالرجم ثم الامام ثم الناس ولا يربط
 المرجوم ولا يمسك ولا يحفر له إذا كان رجلا ولكنه يقيم قائما وينصب للناس ويرجم وإن كانت امرأة
 فإن شاء حفر لها وإن شاء لم يحفر ولا بأس لكل من رمى أن يتعمده مقلته إلا إذا كان ذارحاً محرم من المرجوم
 فإنه لا يستحب له أن يتعمده مقلته ويجرد في التعزير ووجد الزنا وكذا في حد الشرب في الرواية المشهورة وعن
 محمد أنه لا يجرد في الشرب وأما حد القذف فلا يجرد فيه ولكن ينزع عنه الحشو والفرو وأما المرأة فلا ينزع
 عنها ثيابها في سائر الحدود إلا الحشو والفرو وقال أبو حنيفة الحد في الأعضاء كلها ما خلا الفرج والوجه
 والرأس وقال أبو يوسف يتقى الصدر والبطن ويضرب الرأس سوطاً أو سوطين ويفرق على الكتفين
 والذراعين والعضدين والساقين والقدمين وأما في التعزير فلا يهرق على الأعضاء

* (فصل) * وينبغي للقاضي اذا ضرب الناس في الحدود كلها ان يضرب الرجال قداما ويأمر الجلود
 أن لا يرفع يده بالسوط جدا ولا يخففها جدا ولكن وسطا من ذلك وضرب الشاب والشيوخ في الحدود
 كلها سواء في الایجام واذا اقتصر للناس في جراحتهم دعا بطبيب رفيق يقتصر لهم وأجرته على المقتصر له
 ويستحب للسلطان أن يختار رجلا عادلا لاقامة الحدود ودعا على أهلها عارفا بوجوب ذلك لما لله في ذلك من الحق
 فقد كان علي بن أبي طالب رضي الله عنه يقيم الحد لابن بكرو وعمر في خلافته ما ولا تقام الحدود الا بالسوط
 ولا تكون بالدرّة وقال بعضهم وانما كان درّة عمر لا بد فاذا حضرت الحدود قرب السوط ولا يعاد الحد
 بالسوط اذا أقيم بالدرّة فقد يكون من الدرّة ما هو أوجع من كثير من السياط فلا يجمع عليه حدان
 الا أن تكون الدرّة لطيفة لا تؤلم ولا تؤرجع فيه عادا الحد بالسوط ولا يعتمد بضربة مكان ضربة قبلها بل
 يفرق عليه الضرب اذ فيه راحة له ولا يشعاط بالايدي والارجل ولا يعتمد بحال ولا تربط يداه بل تترك له يدفع
 به عن نفسه هذا في الحدود وأما العقوبات والتعزيرات فما عظم منها فهو كما تقدم في الحدود وما خف منها
 عوقب صاحبه على شأنه وربما كان يحبس دون ضرب وسيأتي ذكره ان شاء الله تعالى ويكون السوط
 الذي يجلبه متوسعا لا جديدا ولا خلقا ويكون قد قطعت غمرته وغمرّة السوط مقدمة طرفه كذا قال
 الجوهري

* (فصل في العذف) * عن أبي يوسف فبين قال لغيره في رضا أو غضب استلأيك فهذا قذف * (مسئلة) *
 ولو قال ليس هذا أباك فان قال في رضا أو على وجه الاستفهام فليس بقاذف ولو قال في غضب أو على وجه
 التعزير فهو قذف * (مسئلة) * ولو قال لست لأبوك فليس بقذف بالزنا لان معناه لم تلدك أمك وانما الزانية
 هي التي تلد من الزنا التي لا تلد بخلاف نفيه من الاب لانه قطع نسب به ونهاه وانما يتنفي بزنا الام فكان قذفا
 * (مسئلة) * ولو قال يا ابن الزانية وأمه التي ولدته مسلمة فعليه الحد وان كانت كافرة فلا حد عليه ولا يبالى
 بحال الجدة لان الامية حقيقة للولادة والجدة تسمى بها مجازا * (فرع) * ولو قال يا ابن مائة زانية فانه يعتبر
 حال الام لذلك لان معناه زنت مائة مرة * (فرع) * لو قال أنت ابن فلان لرجل أجنبي في حال الغضب فهو قاذف

نجد ضربنا كل هذا الصحيح
وعلى هذا جميع هذا الوجه
وقياسه وبالله التوفيق (ثم)
يجب أن تعلم أن الموافقة
أيضا انطبقت فلها نتائج وثمرات
واذا خرجنا مسألة من
المناسبة أو غيرها أو عطينا
كل ذي حق حقه وأوفينا
حقوقه ثم ألغينا الانصباء كلها
توافق بعضها بعضا في جزء من
الاجزاء الصحيحة فنثمة
هذه الموافقة أن تقتصر من
كل نصيب على جزء الوفاق
وتخرج المسئلة من وضعها
وعلى هذا يدور كثير من
المسائل فاحفظه

(فصل في ذوى الارحام) *
وهم خمسة أصناف (أولهم)
أولاد البنات وأولاد بنات
الابن (والثاني) الجدود
الفاصلة والجدات الفاسدات
(والثالث) أولاد الاخوات
لاب وأم أولاد وأولاد
الاخوة والاخوات لام وبنات
الاخوة (والرابع) الاخوال
والخاللات والعمات كلهن
والاعمام لام وبنات الاعمام
وأولاد هؤلاء (والخامس)
عمات الآباء والامهات
وأخوالهم وخالاتهم وأعمام
الآباء لام وأعمام الامهات
كلهم وأولاد هؤلاء
(وأولاهم) بالميراث أولهم
ثم ثانيهم ثم ثالثهم ثم رابعهم
ثم خامسهم في رواية عن
أبي حنيفة وعليه الفتوى
(وروى) عن أبي حنيفة أن
الجد الفاسد أولى بالمال من

للأجنبي ولا م ذلك الذي خاطب لان حقيقة انقي النسب لكن يستعمل للتشبيه به في أخلاقه فتحكم الحالة
فان كان في غضب يحل قذفه لعلالة تدل عليه وان كان في رضا يحل على التشبيه بدلالة حاله
كذا في شرح التجريد (فرع) * ولو قال استلام أو لسان أولي رجل لم يكن قاذفا لانه ليس فيه معنى
نسبة الام الى الزنا فلم يكن قذفا ولو قال يا ابن الزنا فهو قاذف ولو قال لرجل يا مقبوح فانه يعزر ولا يجب الحد
في قول أبي يوسف ومحمد حتى يضيف الفعل الى السبيل وعلى قول أبي حنيفة لا يكون قذفا بحال وعليه
التعزير لان المواطة عنده وعندهما بمعنى الزنا (مسئلة) * ولو قال يا ابن القمعة يعزر ولان القمعة اسم
للمتعززة لا زنادون الزانية

(فصل) * ولو شهد رجلان على رجل بالقذف واختلفا في المكان الذي قذف فيه أو في الوقت الذي
قذف فيه وجب الحد عند أبي حنيفة وقال لا يجب الحد ولو شهد أحدهما انه قذفه يوم الجبس وشهد الآخر
أنه قذفه يوم الجمعة فلا حد عليه في قولهم وعن محمد اذا شهد الشهود فقالوا رأينا زني فيما دون الفرج
قال لا يحد ولا يحدون ولو قالوا رأينا زني ثم قالوا به قطع الكلام زني فيما دون الفرج ضرب بالحد انظر
الايضاح (مسئلة) * لو صدق المذوف القاذف في قذفه أو شهد عليه الشهود بذلك جازت الشهادة ولا حد
على القاذف (مسئلة) * ولا تجوز الشهادة على القاذف الابشهادة رجلين ولا تقبل فيه شهادة النساء
مع الرجال والشهادة على الشهادة وكتاب القاضي الى القاضي (مسئلة) * واذا ادعى القاذف ان المذوف
صدقه جازت على ذلك شهادة رجل وامرأتين والشهادة على الشهادة وكتاب القاضي الى القاضي
(فرع) * ولو ادعى المذوف ان له بينة حاضرة في المصير على قذفه فان أبا حنيفة رضي الله عنه قال أحبس
المدعى عليه لقبيل الحماكم من مجلسه يريد بذلك الملازمة ولا يأخذ منه كفى لابن نفسه وقال أبو يوسف يأخذ
الكفيل (فرع) * ولو أقام المدعى شاهدا واحدا عدلا أو شاهدين لا يعرفهما القاضي قال أبو حنيفة
يحبسه وقال أبو يوسف لا يحبس به بقول الواحد العدل لان قول الواحد لا يصلح حجة لاثبات الحق بخلاف
الشاهدين فان قولهما يصلح حجة في ذلك وأبو حنيفة يقول الحجة توجب بالعدد ويعمل بها عند العدالة واذا
وجد الواحد عدلا وجد الوصف والعمل للشهادة فاوثر التهمة والحبس شرع عند التهمة انظر شرح
التجريد (مسئلة) * ولو أقام بينة واحدة وادعى ان له بينة أخرى خارج المصير لا يحبس وكذا اذا ادعى
ان شهوده غيب وطلب التأجيل من القاضي لم يؤجله وكذا اذا ادعى ان شهوده محضون في المصير أجعل
ما بينه وبين قيام القاضي فيلزمه ويقول ابعث الى شهودك وأحضرهم وقال أبو يوسف ومحمد يؤجل يومين
أو ثلاثة ويؤخذ منه الكفيل وأبو حنيفة يقول ان التكفيل استئناف وانه لا يلائم الحدود والتأجيل أكثر
من مجلس القاضي منع عن استئناف الحق بلا حجة فلا يجوز (فرع) * روى عن محمد انه اذا ادعى ان له
بينة حاضرة ولم يجد أحدا يبعث به الى الشهود فان القاضي يبعثه ممن صاحب الشرط من يحفظونه ولا
يترك حتى يفر فان لم يجد ضرب بالحد فان أقام بينته بعد ذلك على صدق قذفه أطلقت شهادته وأجرت لانه
ظهر بالبينة ان المذوف لم يكن محصنا وكلامه لم يكن قذفا وانه جلد خطا والله أعلم

(فصل في فمين له المطالبة بالحد) * حد القذف لا يورث ويبطل بموت المذوف لان المذهب فيه حق الله
تعالى والارث لا يجوز في حقوقه ولو قذفه بعد الموت فلا بد أن يأخذ به بالحد ولابن الابن وبنات الابن
ولا يأخذ بالحد للميت الا والداؤ ولولا يأخذ بذلك أخ ولا عم ولا مولى لان القذف يتناول الولد باعتبار
الايحاد الثابت بالجزئية والاجزئية بينه وبين غيره وقال أبو حنيفة يستوى في ذلك ولد الابن وولدا البنت
وقال محمد يأخذ الحد من يرث ومن لا يرث يريد به ولد الابن دون ولدا البنت لان الارث بالآباء دون الامهات
ويجوز للابعد من الولد أن يطالب بالحد مع بقاء الأقرب فيكون لابن الابن أن يطالب مع بقاء الابن
خلاف لفرق (مسئلة) * وليس للولد أن يطالب آباءه أو جده وان علب بالحد القذف ولا جدته لان الحد

عقوبة وليس للولد ولاية عقوبة بجناية عليه كالعصاة * (مسئلة) * يستحسن من الحماكم إذا رفعه إليه قبل أن يثبت أن يقول للمدعى أعرض عن هذا

* (فصل في الحاربة وعقوبة المحاربين وقطاع الطريق) * صفة المحارب وهو الخارج عن طاعة الامام إذا كان به منع أو كل من خرج في غير مصر يسلاح أو خشب فامتنع وقد رآن يدفع عن نفسه فقد حارب ومن فعل ذلك في المصر فليس ذلك بحارب ولا يقام عليه الحد في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف يقام عليه لان هذه جناية فلا تختلف باختلاف الامكنة فكذا حكمنا ان الحكم يتعلق بقطع الطريق لا بجناية مطاعة وانه لا يتحقق في المصر ولا في بياضه لانه تطويت أمن على وجهه يقطع الطريق بوقبه وانه يتحقق خارج المصر لانه لا يلحقه الغوث وقال أبو حنيفة من قطع الطريق بين الكوفة والحيرة لا يقام عليه الحد وهو اذا كان في زمانه وأمالا أن فصار بمنزلة البرية يلحقه الغوث فيتعلق به الحد وانما يسمى محاربا لان المال محفوظ في المصراء بحفظ الله والمنعروض له متصور بصورة المحارب لله ورسوله وسواء في ذلك من باثر القتل وأخذ المال ومن لم يباثر لان قطع الطريق مضاف الى الكل لان الذي لم يباثر معين للمباثر ومحقق معنى فعله بترصده للدفع عنه والارهاب فصار كالردي في باب الغنيمة

* (فصل في عقوبة قطاع الطريق) * نزل قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله الآية في قطاع الطريق قال أصحابنا الاحكام المذكورة في الآية على الترتيب فمن أخاف السبيل ولم يقتل ولم يأخذ مالا نفي ومن أخذ مالا قطع يده اليمنى ورجله اليسرى ومن قتل ولم يأخذ مالا قتل ومن قتل وأخذ المال فالامام فيه مخير فان شاء قطع يده ورجله وصلبه وان شاء قتله ولم يقطع وروى عن أبي يوسف انه قال لا أعفيه من الصاب وقال محمد لا يقتل ولا يصاب لان القطع مع الصاب عقوبة بتان كل مقيدة بحالة فلا يجمع بينهما ما ذكر أبو الحسن عن أبي يوسف انه يصلب بعد القتل ويده ليه الامام ثلاثة أيام ثم يخلى بينه وبين أهله وأمالا النفي المذكور في الآية وهو أن يأخذه ويحبسه حتى يحدث توبة فان تاب قبل الاخذ وثبتت اليد سقط الحد وان تاب بعد ذلك لم يسقط

* (فصل) * اذا سقط الحد دفع من قتل منهم بحديدة الى الاواباء فيقتلون أو يهفون لانه وان خرج الفعل من أن يكون قطعا للطريق لكن لم يخرج عن كونه قتلا فيرتب عليه حكمه وحكم القتل العمدا ما ذكرنا * (فرع) * وان كان القتل بعصا أو حجر فعلى عاقلة الدية وكذا اذا تاب المحاربون قبل القدرة عليهم فالحكم في القصاص وضمنان الاموال ونحوها واخذوا من غير قطع الطريق وكذا اذا أخذوا قبل التوبة ولم يكونوا أخذوا مالا ولا قتلوا ولا يكن أصابوا جراحات وجب عليهم القصاص فيما استطاع ويضمنون ما لا يستطيع ويستودعون الحبس حتى يتوبوا

* (فصل في السيرة في البغاة) * قال أبو حنيفة اذا وقعت الفتنة بين المسلمين ينبغي أن يلزم بينهم ولا يخرج الى الفتنة فان دعاه الامام وعنده فني وقدرة لم يسعه التخاف لان طاعة الامام فرض حاله القدرة وينبغي للامام اذا بلغه ان الخوارج يتأهبون للقتال أن يأخذهم ويحبسهم حتى يقعوا عن ذلك لان دفع الشر قبل وقوعه أسهل من الدفع بعد وقوعه وان لم يعلم بهم الامام حتى تعسكروا وتأهبوا للقتال بعث اليهم من يدعوهم الى العدل جاء أن يعودوا اليه وقد بعث على كرم الله وجهه الى أهل حروراء يدعوهم الى العدل فان أبوا قاتلهم وهزمهم فان هزمهم واهم مائة يلجئون اليها فينبغي للامام العدل أن يتبع مدبرهم ويجهز على جريحهم ويقتل أسيرهم وان شاع حبسه لانه لو خلاهم يعودون حربا علينا وان لم يكن لهم مائة لم يفعل شيئا من ذلك * (مسئلة) * ما ظفر أهل العدل من كراع أهل البغي وسلاحهم فلا بأس أن يستعينوا به على قتالهم ويجوز للامام أن يأخذ أسلحة أهل العدل اذا احتاج اليه * (مسئلة) * ما أصاب الامام من الخوارج حبس عنهم فاذا زال بغيتهم رد عليهم ما أصاب الخوارج من أهل العدل من دم أو جراحة أو مال

بالمسيرات أقربهم * (فان) استورا في القرب فولد الوارث أولى (واختلفوا) في ولد ولد الوارث والصحيح انه ليس بأولى (مثاله) بنت البنت أولى من بنت بنت البنت لانها أقرب وبنت بنت الابن أولى من بنت بنت البنت لانها اولاد الوارث (بنت) بنت بنت البنت وبنت بنت بنت الابن فالمال بينهما في الصحيح والقسمة على أبدانهم ان انفقت أصولهم وان اختلفت فكذلك عند أبي يوسف رحمه الله وهو رواية عن أبي حنيفة وعند محمد وهو أشهر الروايتين عن أبي حنيفة القسمة على أول خداف مع اعتبار صفة الأصول في الفروع واعتبار عدد الفروع في الأصول (ثم) كل ثنى جعلته لاصل ينقل ذلك الى فرعه (مثاله) بنت ابن بنت وبنت بنت بنت فعند أبي يوسف المال بينهم ما نصفان باعتبار الأبدان وعند محمد أثلاثا سهمان لبنت ابن البنت وسهم لبنت بنت البنت كانه مات عن ابن وبنت فينقسم المال بينهما أثلاثا ثم ما أصاب ابن البنت فلولده وما أصاب بنت البنت فلولدها (بنتا) ابن بنت وبنت بنت بنت فعند أبي يوسف المال بينهما اثلاثا باعتبار الأبدان (وعند) محمد خمس المال

لبنت بنت البنت وأربعة أخماسه لبنتي ابن البنت كانه مات عن ابني بنت وبنت بنت فيقسم المال بينهما اثلاثا باعتبار الأبدان

بنت (صورته) رجل له بنتان ماتتا وخلفت احدهما ابنا والاخرى بنتا فتزوج الابن البنت فولدت له (٢٢٩) ابنا ثم تزوجها رجل آخر فولدت

له بنتا (فالولود) أولا ابن
ابن بنت وهو ابن بنت بنت
والمولودة ثانيا بنت بنت بنت
فلومات الزوجان ثم مات
الجد فعند ابى يوسف رحمه
الله في رواية المال بينهما
انقسام الخمس المال لبنت
بنت البنت وأربعة أخماسه
لذى القربتين وعنه في رواية
يقسم المال بينهما ما اثنان
سهمان لذى القربتين لمكان
الذكورة وسهم لبنت بنت
البنت (وعند) محمد سدس
المال لبنت بنت البنت
وخمسة أسداسه لذى
القربتين

(فصل في الصنف الثاني)
وهم الجدود الفاسدة
والجدات الفاسدات أولاهم
بالميراث اقربهم الى الميت
فان استووا في القرب فمن
يدلى بوارث فهو أولى عند
البعض ولا تفضل له عند
الآخرين (فان) استووا في
القرب وليس فيهم من يدلى
بوارث نظر فان كانوا من
جانب واحد من جانب
الاب أو من جانب الام
واتفقت صفة من يدلون بهم
فالقسمة على أبدانهم ان
كانوا ذكورا أو اناثا
فبالسوية وان كانوا مختلطين
فلذا كرمثل حظ الاثنين
وان اختلفت صفة من
يدلون بهم يقسم على أدنى
بطان الى الميت اختلف كما
في الصنف الاول (وان) كانوا
من جانبين يجعل الثلثان

كانوا على ضلال وكفر قتل وان شتمهم بغير هذا من مشائخ الناس نكل نكالا شديدا * (مسئلة) * الرافضي
ان كان يسب الشيخين ويأمنهم ما فهو كافر وان كان يفضل عليا على أبي بكر وعمر رضي الله عنهم الا يكون
كافرا الكنه مبتدع والمعتزلي مبتدع الا اذا قال باسحالة الرؤية فحينئذ هو كافر والمشي به مبتدع فان أراد
باليد الجارحة فهو كافر والمبتدع صاحب البدعة الكبيرة وفي المنتقى سئل أبو حنيفة عن مذهب أهل
السنة والجماعة فقال ان تفضل الشيخين وتحب الحسين وتري المسيح على الخفين وتصلى خلف كل برو فاجر
والله الهادي من الخلاصة وروى عن مالك من سب أبا بكر جلد ومن سب عائشة رضي الله عنها قتل فقبل له
لم فقال من وماها فقد خالف القرآن

(فصل) ومن سب غير عائشة من أزواج النبي صلى الله عليه وسلم ٢ ففيها خلاف بين أهل العلم أحدها
أن يقتل لانه سب النبي عليه السلام بسب حليته والاخر انما كسائر الصحابة يجلد جلد المعتزلي

(فصل) ومن انتسب الى آل النبي صلى الله عليه وسلم لم يضرب ضربا جيعا ويشهر ويحبس طويلا
حتى تظهر نوبته لانه استخفاف بحق الرسول عليه السلام

(فصل) ومن استخف بالقرآن أو بشئ منه أو جده أو حرقامنه أو كذب بشئ منه أو أثبت ما نفاه أو نفى
ما أثبتته على علم منه بذلك أو شك في شئ من ذلك فهو كافر عند أهل العلم بالاجماع وكذا من غير شيئا منه أو زاد
فيه كفعل الباطنية والاسماعيلية أو زعم انه ليس بحجة للنبي عليه السلام أو ليس فيه حجة ولا معجزة كقول
هشام القرظي ومعه الزمري انه لا يدل على الله ولا حجة فيه لرسول الله ولا يدل على ثواب ولا عقاب ولا حكم
فلا محالة في كفرهما بهذا القول وكذا انكفرهما بانهما أن يكون في سائر معجزات النبي حجة أو في خلق
السموات والارض دليل على الله سبحانه لمخالفتهم ما الاجماع والنقل المتواتر عن النبي عليه السلام باحتجاجة
بهذا كله وتصريح القرآن به

(فصل) وقد تقدم ان من سب نبيا أو ملكا من الملائكة فان سبيله سبيل من سب النبي عليه السلام قال
صاحب الشفاء وهذا فيمن حققنا كونه من الملائكة والانبياء كجبريل وميكائيل وخزنة الجنة وخزنة النار
أعاذنا الله منها والزبانية وحلة العرش وكعزرائيل واسرافيل ورضوان والحفظة ومنكر ونكير من الملائكة
المتطوق على قبول الخبر الوارد بنكرهم فاما من لم تثبت الاخبار بتعيينه من الملائكة والرسول كهارون
وماروت من الملائكة والحضر واقمان وذو القرنين ومريم وآسية وخالد بن سنان المذكور انه نبي أهل
الرس وزرادت الذي تدعى الجوس ويذكر المؤرخون نبوته فليس الحكم في سبهم والكافر بهم كالحكم
فيمن قدمناه اذ لم تثبت لهم تلك الحرمة ولكن يزعمون نقصهم وآذاهم ويؤذون بحال المقول فيهم لاسيما
من عرف صديقه وفضله منهم كمرهم وان لم تثبت نبوته وأما انكار نبوتهم أو كون الآخر من الملائكة
فان كان المتكلم في ذلك من أهل العلم فلا حرج لاختلاف العلماء في ذلك وان كان من عوام الناس زجر عن
الخصوض في مثل هذا فان عادأدب اذ ليس لهم الكلام في مثل هذا وقد ذكره السلف في مثل هذا ما ليس
تحت عمل لاهل العلم فكيف بالعامه

(فصل في عقوبة الساحر والخناق والزنديق) قال في النوازل الخناق والساحر يقتل ان اذا أخذ الاثم ما
ساعيان في الارض بالمسادة فان تابا ان كان قبل الظفر بهم - حاقيات نوبتهم ما بعد ما أخذ الاثم يقتل ان
كفى قطاع الطريق وكذا الزنديق المعروف والداعي اليه يعني الى مذهب الالحاد قال رحمه الله والاباحي
على هذا ولا تقبل نوبته كذا أفنى الشيخ الامام عز الدين الكندي والخناق ابراهيم أنظر الخلاصة

(فصل في عقوبة العاشق) وفي الموطأ وغيره من كتب الحديث ان سهل بن حنيف اغتسل بالجرار فترع
جبة كانت عليه وعامر بن ربيعة ينظر اليه وكان سهل رجلا أبيض حسن الجلد قال فقال له عامر بن ربيعة
ما رأيت كال يوم ولا جلد عذراء فوقك سهل مكانه واشتد وعكه فأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم يخبر ان

لقربة الاب والثلث اقربة الام ثم ما أصاب كل فريق يقسم فيما بينهم كالوانفردوا (ومثاله) أب أم أب الاب وأب أم الاب فهم اجدان من

قبل الاب وأب أم أب الام وأب (٢٣٠) أب أم الام فهما جدان من قبل الام فيقسم المال أولاً أثلاثاً لثلاثة لغرابة الاب والثالث لغرابة الام ثم

ما أصاب قرابة الاب يقسم
أثلاثاً لثلاثة لجد من قبل أبيه
وهو أب أم أب الاب وثلاثة
لجد من قبل أمه وهو أب
أب أم الاب وما أصاب قرابة
الام فكذلك لثلاثة لجدها
من قبل أبيها وهو أب أم أب
الام وثلاثة لجدها من قبل
أمها وهو أب أب أم الام
وهذا الجواب على قول من
لا يعتبر المدلى بالوارث وأما
من يعتبر الادلاء بالوارث
فعنده المال كله للجد
المدكور وأولاهو أب أم
أب الاب

(فصل في الصنف الثالث)

فالكلام في أولاد الاخوات
وبنات الاخوة لاب وأم
(ان) أولاهم أقربهم وعند
الاستواء في القرب من كان
ولد الوارث أولى فالقسمة
على أبدانهم اذا تفتت
أمولهم وان اختلفت فهو
على اختلاف قدر في
الصنف الاول (مثاله) بنت
الاخت أولى من بنت بنت
الاخت لانها اقرب وبنت
ابن الاخ أولى من بنت بنت
الاخ لانها اولاد الوارث (بنت)
أخت وابن أخت فالمال
بينهما للذكر مثل حظ
الانثيين (بنت) ابن أخت
وابن بنت أخ وبنت بنت أخ
فعند ابى يوسف يعتبر الابدان
(وعند) محمد خمس المال
لبنت ابن الاخت وثلاثة
أربعة للاخماس لابن بنت
الاخ وثلاث أربعة للاخماس

سهلا وعكسه غير راجح معك يا رسول الله فاتاه رسول الله صلى الله عليه وسلم فاحبسه سهل بالذي كان من
شأن عامر فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم علام يقتل أحدكم أخاه ألابر كت ان العين حق فوضأه فتوضأ
له عامر فراح سهل مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ليس به بأس وفي رواية انه عليه الصلاة والسلام دعا
عامراً فغبط عليه وقال علام يقتل أحدكم أخاه ألابر كت اغتسل له فغسل عامر وجهه ومرفقيه وركبتيه
وأطراف رجليه ودخل ازاره في قدح وروى عن الزهري انه قال الغسل الذي أدر كنا عليه علماء ما يصحونه
أن يوثق العائن بقدح فيه ماء فيمسك من تغاعن الارض فيدخل فيه كفيه فيتمضمض ثم يجه في القدح ثم
يغسل وجهه في القدح مرة واحدة ثم يدخل يده اليسرى فيصب بها على كفه اليمنى ثم يدخل يده اليمنى فيصب
بها على مرفقه الايسر ثم يدخل يده اليسرى فيصب بها على قدمه اليمنى ثم يدخل يده اليمنى فيصب بها على
قدمه اليسرى كل ذلك في القدح ثم يدخل داخل ازاره في القدح ولا يوضع القدح في الارض ويصب على
رأس المعين من خلفه صباً واحدة وقيل يستعمل ويصب عليه ثم يكفأ القدح على الارض ورأه وأما داخله
ازاره فهو الطرف المتدلى الذي يفضى من مترده الى جلده قال بعض علماء الحديث وغيرهم فان امتنع
من الوضوء وقضى عابه اذا خشى على المعين الهلاك وكان وضوء العائن يبرئ عادة ولم يزل الهلاك منه
الا بهذا الوضوء لانه من باب احياء النفس كبذل الطعام عند المجاعة وقال بعضهم يجبر على الوضوء ان امتنع منه
وان أباه أمر أن يفعله بالادب الوجيع حتى يفعله بنفسه ولا يفعله غيره به عند امتناعه فان الشفاء منوط
بفعله كما ان المرض النازل كان بسببه فلا يندفع ما نزل الا بفعله

(فصل) قال بعضهم وقد ذكر الناس في أمر العين وجوهاً أصحها أن يكون الله سبحانه وتعالى قد أجرى
العادة عند تعجب الناظر من أمر دون أن يبرك أن يعرض المتعجب منه أو يتلف أو يتغير بالان العائن
اذ برك وهو أن يقول بارك الله فيك بعل المعنى الذي يخاف من العين ولم يكن له تأثير فان لم يبرك وقع ما أجرى
الله به العادة عند ذلك وقدية لاني ذلك بعد وقوعه بما أمر به النبي صلى الله عليه وسلم وقال ابن العربي
البارئ سبحانه وتعالى هو الخالق لما في السموات والارض فليس فيه ما حركة ولا سكون ولا حكمة ولا لفظة
الا الله سبحانه وتعالى خالقها في العبد وهو مقدرها له وهو تعالى رتب أفعاله ورتب أسبابها ورتب العوائد
على أسبابها مثال ذلك العين فان النفس اذا رأت صورة تستحسنها تغلب ذلك عليها واستولى ذلك على
القلب فان لم ينطق بحرف لم يخلق الله شيئاً وان نطق بالاستحسان والتعجب من الجمال فقد أجرى الله تعالى
في بدن المعين المرض والهلاك على قدر ما يريد الله تعالى فلذلك نهى العائن عن القول والبارئ تعالى وان
كان قد سبق من حكمه الوجود بذلك فقد سبق من حكمته ان العائن اذ برك سقط حكم فعله ولم يظهر له أثر
والبارئ سبحانه يرد قضاءه بقضائه ومن حكمته انه جعل وضوء العائن يسقط أثر عينه وذلك بخاصة لا يعلمها
الا خالق الخاص والعام وكذلك ما يحدث عند قول الساحر وفعله في جسم المسحور وضعه الله تعالى في الارض
بمشيئته وحكمته ومن فصول الشريعة وقضاياها وحكمته بالبالغة ما وضع الله تعالى من الرقي في اذهاب
الامراض من الابدان بها وابطال سحر الساحر ورد عين العائن عند الاسترقاع بها ودفع كل ضرر باذن الله
تعالى والبارئ تعالى هو الذي خلق الشفاء عند الاسترقاع كما خلق الشفاء من الدعاء عند استعمال الدواء
ولاحظ الادواء في ذلك ولا يصح في عقل عاقل أن يكون جادافاً ولا وكان الله سبحانه يصرف الافعال الغريبة
داخل البدن بالادوية كذلك يصرفها خارج البدن بالرقي والتعويد وقد شاهدنا ذلك والمشاهدة أقوى من
الدليل النظري

(فصل) ومن الزواجر الشرعية التعزير والعقوبة بالحبس والتعزير ناديب استصلاح وزجر عن
ذنوب لم تشرع فيها حدود ولا كفارات والاصل في التعزير برما ثبت في سنن أبي داود ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال لا يجلد فوق عشرة أسواط الا في حد من حدود الله والا حاديت كثيرة في مثل هذا ذاهب ذادليل

لبنت بنت الاخ (ابن) أخت لاب وأم وبنت اخ لاب وأم فابى يوسف رحمه الله يعتبر الابدان دون الاصول فعنده ثلث المال التعزير

لبنت الاخ لاب وأم وثلاثه لابن الاخت لاب وأم ومحمد رحمه الله يعتبر الاصول دون الابدان فعنده ثاث (٢٣١)

التعزير بالاعمال وأما التعزير بالقول فدليله ما ثبت في سنن أبي داود عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أتى برجل قد شرب فقال اضربوه فقال أبو هريرة فمنا الضارب بيده والضارب ببعله والضارب بشو به وفي رواية بإسناده ثم قال لأصحابه بكتوفه فاقبلوا عليه به يقولون ما اتقيت الله ما خشيت الله ما استحييت من رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا التبكيت من التعزير بالقول ولما كان الناس لا يرتدعون عن ارتكاب المحرمات والمنهيات إلا بالحدود والعقوبات والزواجر شرع ذلك على طبقات مختلفة فالعقوبة تكون على فعل محرم أو ترك واجب أو سنة أو فعل مكروه ومنها ما هو مقدر ومنها ما هو غير مقدر وتختلف مقاديرها وأجناسها ومبطلاتها باختلاف الجرائم وكبرها وصغرها وبحسب حال المجرم في نفسه وبحسب حال القاتل والمقول فيه والقول وهو منقول عن أبي يوسف وقال ابن قيم الجوزية اتفق العلماء على أن التعزير مشروع في كل معصية ليس فيها حد بحسب الجناية في العظام والصغر وحسب الجاني في الشر وعدمه

(فصل) والتعزير لا يختص بفعل معين ولا قول معين فذهب ورر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالهجر وذلك في حق الثلاثة الذين ذكرهم الله تعالى في القرآن العظيم فمهر وانجين يوم لا يكلمهم أحد وقصتهم مشهورة في الصحاح وعزور رسول الله صلى الله عليه وسلم بالنقي فأمر بإخراج المختئين من المدينة ونفاهم وكذلك الصحابة من بعده وندكر من ذلك بعض ما وردت به السنة مما قال به بعض أصحابنا وبه ضمه خارج المذهب فنها أمر عمر رضي الله عنه بهجرت ضبيع الذي كان يسأل عن الذاريات وغيرها وأمر الناس بالتفقه في المشكلات من القرآن فضر به ضربا وجيعا ونفاه إلى البصرة أو الكوفة وأمر بهجرت فكان لا يكلمه أحد حتى تاب وكتب عامل البلاد إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه يخبره بتوبته فأذن للناس في كلامه ومنها أن عمر رضي الله عنه حلق رأس نصر بن حجاج ونفاه من المدينة لما شيب النساء به في الأشعار وخشى الفتنة به ومنها ما فعله عليه السلام بالعربيين ومنها أن أبا بكر رضي الله عنه استشار الصحابة في رجل ينكح كاتنكح المرأة فاشار وأبحر فبه بالنار فكتب أبو بكر بذلك إلى خالد بن الوليد ثم حرقهم عبد الله بن الزبير في خلافته ثم حرقهم هشام بن عبد الملك أنظر الهداية ومنها أن أبا بكر رضي الله عنه حرق جماعة من أهل الردة ومنها أمره عليه الصلاة والسلام بكسر دنان الخمر وشق طرورها ومنها أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم خيبر بكسر القدور التي طبخ فيها لحم الجرا لا هلبة ثم أسهت أذنوه في غسلها فأذن لهم فدل على جواز الأمرين لأن العقوبة بالكسر لم تكن واجبة ومنها تحريق عمر المكان الذي يباع فيه الخمر ومنها تحريق عمر قصر سعد ابن أبي وقاص لما احتجب فيه عن الرعية فصار يحكم في داره ومنها ما صدره عمر عماله بأخذ شطرا من أموالهم فقسه ما بينهم وبين المسلمين ومنها أنه ضرب الذي زور على نقش خاتمه وأخذ شيئا من بيت المال مائة ثم ضربه في اليوم الثاني مائة ثم ضربه في اليوم الثالث مائة وبه أخذ مالك لأن مذهب التعزير يزاد على الحد ومنها أن عمر رضي الله عنه لما وجد مع السائل من الطعام فوق كفايته وهو يسأل أخذ مائة وأطعمه بابل الصدقة وغير ذلك مما يكثر تعدادها وهذه قضايا صحيحة معروفة قال ابن قيم الجوزية وأكثر هذه المسائل سائغة في مذهب أحد *(مسئلة)* يجوز التعزير بأخذ المال وهو مذهب أبي يوسف وبه قال مالك ومن قال أن العقوبة المالية منسوخة فقد غلط على مذاهب الأئمة نقلا ولا وائس بسهل دعوى نسخها وفعل الخلفاء الراشدين وأكابر الصحابة لها بعد ونية صلى الله عليه وسلم بمطالبة دعوى نسخها والمدعون للنسخ ليس معهم سنة ولا إجماع يصح دعواهم إلا أن يقول أحد مذهب أصحابنا لا يجوز فذهب أصحابه عنده عيا على القبول والرد

(فصل) إذا ثبت أصل التعزير بالعقوبة هل يتجاوز به الحد أم لا ففي رواية عن أبي يوسف أنه اعتبر أقل الحد في الإحرار إذا أصل هو الحرية ثم نقص سوطا وهو قول زفر وفي رواية نقص خمسة وهو ما نؤثر عن علي وأكثر التعزير بترسة وثلاثون سوطا عند أبي حنيفة وأقله ثلاث جلدات وروى عن بعض الشيوخ

المال لابن الاخت لاب وأم وثلاثه لبنت الاخ لاب وأم (والكلام) في أولاد الاخوات وبنات الاخوة لاب كالكلام في الفريق الاول عندهم وأما الكلام في أولاد الاخوة والاخوات لام فهوان أولاهم أقربهم ولا يفضل الذكرك على الانثى إلا في رواية شاذة عن أبي يوسف رحمه الله (مثاله) بنت أخ لام وابن اخت لام فعندهما المال بينهما كالأصول نصفاً وعند أبي يوسف على تلك الرواية إلا بتأخلاف الأصول (واذا) اجتمع ثلاثة أولاد اخوات متفرقات أو ثلاث بنات اخوة متفرقين واستوا في القرب والدرجة فعند أبي يوسف رحمه الله وهو رواية عن أبي حنيفة رحمه الله يعتبر الأصول (مثاله) بنت اخت لاب وأم وبنت اخت لاب وبنت اخت لام فعند أبي يوسف رحمه الله المال كله لبنت الاخت لاب وأم وعند لبنت الاخت لاب وأم وعند محمد خمس المال لبنت الاخت لام وخمس لبنت الاخت لاب وثلاثة أخماس لبنت الاخت لاب وأم (بنت) أخ لاب وأم وبنت أخ لام فعند أبي يوسف رحمه الله المال كله لبنت الاخ لاب وأم (وعند) محمد سدس المال لبنت الاخ لام والباقي لبنت الاخ لاب وأم (واذا) اجتمعت ثلاث بنات اخوات متفرقات وثلاث بنات اخوة متفرقين

فعند أبي يوسف رحمه الله المال كله بين بنت الاخ لاب وأم وبين بنت الاخت لاب وأم نصفاً (وعند) محمد ثاث المال بين بنت الاخ لام وبين

والاخوات اذا كانت قرابة ذات جهتين فهو على اختلاف قدم في الصنف الاول (مثاله) ابن أخ لام هو ابن اخت لاب وبنت اخت لاب وام (فعند) أبي يوسف رحمه الله المال كله لبنت الاخت لاب وام (وعند) محمد المال كله على خمسة ثلاثة أخماس لبنت الاخت لاب وام وخمس لابن الاخ لام الذي هو ابن الاخت لاب (فصل في الصنف الرابع) وهم الاعمام لام ومن في معنهم من كان لاب وام أولى ممن كان لاب ومن كان لاب كان أولى ممن كان لام (مثاله) عمه لاب وام فهي أولى من العمه لاب والتي من الاب أولى من التي لام (خاله) لاب وام وخاله لاب فالأولى أولى (خال) لاب وخال لام فالخال للاب أولى (وانما) يعتبر هذا الترجيح في جنس واحد ولا يعتبر في جنسين الا في رواية شاذة عن أبي يوسف رحمه الله (مثاله) عمه لاب وام وخاله لاب فالمال بينهما اثلاثا ثلثاه للعمه وثلثه للخاله (وعند) أبي يوسف على تلك الرواية المال كله للعمه واذا اجتمع العمات والاخوال والحالات فالثلثان للعمات بينهما بالسوية والثلث للاخوال والحالات بينهم لا يذكر مثل حظ الانثيين (والكلام) في أولاده ولا عورته ان الاعمام

أدناه على ما يراه الامام بقدره بقدر ما يعلم انه ينزجر به لانه يختلف باختلاف الناس وان رأى الامام أن يضم الى الضرب في التعزير الحبس ففعل لانه أصلح تعزير او قد ورد الشرع به في الجملة حتى جاز أن يكتفى به بخلاف أن يضم اليه ولهذالم يشرع التعزير بالتهمة قبل ثبوته كما شرع في الحد لانه من التعزير وقد تقدم انه لا يبلغ بالتعزير أبعد من وجهه قال الشافعي ونقل المازري في المعلم عن مذهب مالك انه يحجر في العقوبات فوق الحد لما فعل عمر رضي الله عنه في ضرب الذي نقش على خاتمه مائة وقد نهى عليه فوق هذا ونقل ابن قيم الجوزية ما تقدم انها ثلثمائة في ثلاثة أيام وذكرها القرافي وان صاحب القصة عن من زاد زور كتابا على عمر ونقش على خاتمه مائة فشتع فيه قوم فقال أذكرتموني الطعن وكنت ناسيا بجلده مائة أخرى ثم جلده بعد ذلك مائة أخرى ولم يخالفه أحد فكان اجماعا عندهم قال المازري وضرب عمر ضيعة أكثر من الحد وقد أخذ أحمد بن حنبل بظاهر قوله عليه الصلاة والسلام لا يجلد أحد أحد فوق عشرة أسواط الا في حد من حدود الله فلم يزد في العقوبات على عشرة

*(فصل في العقوبة بالسجن وذ كره حقيقته ومن يحبس ومن لا يحبس وفي قدر ما يحبس فيه وفي معاملة

القاضي مع المحبوس وفي مسائل الملازمة)*

فاما حقيقته فالسجن مشتق من الحصر قال الله تعالى وجعلنا جهنم للكافرين حصيرا أي محبسا وحبسا والسجن وان كان أسلم العقوبات فله تناول بعضهم قوله تعالى الا أن يسجن أو عذاب أليم ان السجن من العقوبات البليغة لانه سبحانه وتعالى قرنه مع العذاب الليم وقد عد يوسف عليه السلام الانطلاق من السجن احسانا في قوله وقد أحسن بي اذا أخرجني من السجن ولاشك ان السجن الطويل عذاب وقد حكى الله عن فرعون اذا وعد موسى لا جعلناك من المسجونين ونسأل الله السلامة ولما استخلف مروان بن الحكم ابنه على بعض المواضع أو صاه أن لا يعاقب في حين الغضب وحضه أن يسجن حتى يسكن غضبه ثم يرى رأيه وكان يقول أول من اتخذ ذلك السجن كان حايما ولم يرد مروان طول السجن وانما أراد السجن الخفيف حتى يسكن غضبه وقال ابن قيم الجوزية الحنبلي اعلم أن الحبس الشرعي ليس هو الحبس في مكان ضيق وانما هو تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه حيث شاء سواء كان في بيت أو مسجد أو كان بتوكيل نفس الغريم أو وكيله عليه أو ملازمته ولهذا سمى النبي صلى الله عليه وسلم لم أسيرافي سنن أبي داود وابن ماجه عن الهرماس بن حبيب عن أبيه عن جده قال أتيت النبي صلى الله عليه وسلم بغريم لي فقال لي الزمه ثم قال لي يا أخا بني عجم ما تريد أن تفعل بأسيرك وفي رواية ابن ماجه مر بي آخر النهار فقال ما فعل أسيرك يا أخا بني عجم وهذا كان الحبس في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر الصديق ولم يكن له حبس مع الحبس المصوم فلما انتشرت الرعية في زمن عمر ابتاع بمكة دارا وجعلها سجنيا يسجن فيها جاء أنه اشترى من صلوان ابن أمية دارا بأربعة آلاف درهم وجعلها سجنيا وفي هذا دليل على جواز اتخاذ السجن *(مسئلة)* ونقل ابن الطلاع في كتابه المسمى بأحكام رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اختلفت الآثار هل يسجن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبو بكر أحد أم لا فذكر بعضهم انه لم يكن لهما سجن ولا سجن أحد أو ذكر بعضهم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سجن بالمدينة في ثمرة دمروا عبد الرزاق والنسائي في مصنفهما ما في غير المصنف انه صلى الله عليه وسلم حبس في ثمرة ساعة من ثمرة ثم خلى عنه فثبت بهذا ان النبي صلى الله عليه وسلم سجن وان لم يكن ذلك في سجن متخذ لذلك وثبت عن عمر انه كان له سجن وانه سجن الحامية على الهجو وسجن ضيعة على سؤاله عن الداريات والمرسلات والنازعات وشبههن وصر به مرة بعد مرة ونظاه الى العراق وقيل الى البصرة وكتب أن لا يجالس أحد قال الحد فلو جاءنا ونحن مائة لفرقنا عنه ثم كتب أبو موسى الى عمر أنه قد حسنت توبته فامر عمر بن الخطاب بنسبهم بين الناس وسجن عثمان صابي بن الحرث وكان من اصوص بني عجم وقتلهم حتى مات في السجن وسجن علي بن أبي طالب رضي الله عنه في الكوفة وسجن عبد الله بن الزبير

ان أولاهم أقربهم فان استوفوا في القرب فن كان لاب وام أولى ممن كان لاب ومن كان لاب أولى ممن كان لام (ثم) ولد *(مسئلة)*

اختلافوا فيه والصحيح أن

ذال قرابتين أولى (مثاله)

بنت ابن عم لاب وابن ابن

عمة لاب وام فالثاني أولى

*(فصل في الصنف الخامس)

وهم اقرباء الابوين اولاهم

اقربهم (مثاله) عمة الاب

أولى من عمة الجد لانها

اقرب واذا اجتمعت قرابتا

الاب وقرابة الام فالثالثان

لقرابتي الاب والثلث اقربتي

الام ثم ما أصاب قرابتي

الاب يقسم بينهم اثلاثا لثلاثه

لقرابته من قبل ابيه

والثلث لقرابته من قبل

امه وما أصاب قرابتي الام

فكذلك ثلثاه لقرابته من

قبل ابيها والثلث لقرابته

من قبل أمها (مثاله) عمة

الاب وخالته وعممة الام

وخالتها والكلام في أولاد

هؤلاء كالكلام في أولاد

البنات وأولاد الاخوات فيما

يتفقون ويختلفون

*(فصل في لواحق الكتاب)

قد ذكرنا ان الولاء على

ضربين ولاعتاقه وولاء

والاثة (فهو لى) العتاقه كل

من اعتق عبدا أو مات عن

مدر وخرج من الثلث أو

مات عن أم ولد أو استوفى

كتابة عبدا وملك ذارحم

محرم منه فعنق عليه فانه

يكون مولى له برنه اذا مات

ولا يرث المعتقد منه (وان)

اعتقه على ان لا ولاء له

فالشرط باطل والولاء ثابت

*(مسئله) * ولما كان - وضو مجلس الحاك من جنس الحبس لما فيه من التوقي عن التصرف في مصالح الطالب لان الحاك يطلب الغريم له دعى بخاتم أو رسول على ما هو مقر رفى، وضعه فيحصل للغريم تعويق عن مصالحه ثم اذا حضر مجلس الحاك فقه - ويكون الحاك كم غير جالس للخصوم في ذلك الوقت وربما كان مشغولا عنه بغيره فلا يزال معوقا حتى يتفرغ القاضى للفصل بينه وبين غيره

*(فصل) * وفي كفالة الامل يحبس في الدرهم وأقل من ذلك وفي كتاب النفقات لشهس الانثى الحلوانى يحبس بدائق ويحبس في كل دين ما خلا دين الولد على أحد الابوين أو الجدا أو الجدة على أنه يحبس في نفقة الولد المغير ولا يحبس المكاتب والعبد المأذون بدين المولى والمولى يحبس بدينهما ما - اذا كان المأذون مدونا في المكاتب اذا لم يكن الدين من جنس بدل الكتابة أما اذا كان من جنس بدل الكتابة فقد ظفر المولى بجنس - فبالتعيين قصاصا * (مسئله) * المكفيل اذا حبس يحبس المكفول عنه واذا لازمه الطالب فهو يلزم المكفول عنه ان كانت الكفالة بأمره ولا يأخذ المال قبل الاداء وهذا يدل على أن رب المال لو أراد أن يحبس المكفيل له ذلك وهى واقعة الفتوى وكذا يحبس المكفيل وكفيل المكفيل وان كثر واو يحبس في الحدود والقصاص في مدة التزكية وفي المنتقى رجل جرح رجلا هل يحبس - حتى يبرأ أن كان الجرح فيه القصاص حبس وان لم يكن فيه القصاص ان يرى لم يحبس ويستوثق منه * (مسئله) * المرأة اذا حبست زوجها فقال الزوج للقاضى احبسها معى فان لم يوضع فى الحبس ٣ ولكن تحبس في بيت الزوج ونقل عن قاضى لامش انه كان يحبسها في وقت قضائه لمصلحة رأى في ذلك وهى صيانة عن الفجور

*(فصل) * وفي كفالة الامل لا يضرب المديون ولا يغفل ولا يقيد الا ان يخاف فراره كذا في المنتقى ولا يخوف ولا يجرد ولا يقام بين يدي صاحب الحق اهانة ولا يؤاجر ولا يخرج لجمعة ولا عيد ولا ج ولا صلاة جنازة ولا عبادة مريض ويحبس في موضع وحش ولا يبس - طاله فرش ولا غطاء ولا يدخل عليه أحد - يستأنس به ذكره السرخسى وفي الاضية انه لا يمنع من دخول الجيران وأهله عليه لانه يحتاج الى المشورة معهم لاجل الدين ولا يمكنون من المكث معه حتى لا يستأنس بهم * (مسئله) * ولو جن المحبوس قال أبو بكر الاسكاف لا يخرج - الحاكهم وفي واقعات الناطق لو مرض في الحبس وأضناه ولم يجد من يخدمه يخرج - من الحبس هكذا روى عن محمد هذا اذا كان الغالب هو الهلاك وعن أبي يوسف انه لا يخرج - والهالك في السجن وغيره سواء والفتوى على رواية محمد وانما يطلقه بكفيل فان لم يجد الكفيل لا يطلقه * (فرع) * لو احتاج الى الجماع ندخل عليه امرأته أو جارية - حتى يجامعها لكن في موضع لا يطالع عليه أحد فان لم يجد مكانا خاليا لاجتماع وعن أبي حنيفة انه يمنع من الجماع بخلاف الاكل للضرورة ثمه وهل يمنع من الكسب اختلاف الشيوخ فيه والاصح أنه يمنع

*(فصل) * ويترك له دستان من الثياب ويبيع الباقي في الدين فان كان له ثياب حسنة تباع ويشترى له بقدر الكفاية ويصرف الباقي الى الدين وعن شريح أنه باع عمامة المحبوس وعن أبي يوسف - كذا * (مسئله) * اذا أفلس المشتري ان كان قبل القبض يبيع القاضى المبيع لاجل الثمن وهذا قولهما - اما عند أبي حنيفة فلا يبيع العروض ولا العقار بناء على مسئلة الجرح على الحر ولو قال المديون أبيع عبدي هذا وأقضى الدين منه لا يحبس القاضى ويؤجله يومين أو ثلاثة فان كان له عقار يحبس ليبيع ويقضى الدين وان كان لا يشتري الا بشئ من قبل

*(فصل) * اذا حبس القاضى رجلا يسأل عن يساره ان كانه وسرا أبدا يحبس حتى يقضى الدين وان كان مسرا خلى سبيله وفي كفالة الامل اذا حبس شهرين أو ثلاثة يسأل عن حاله هذا اذا كان أمره مشكلا أما ان كان أمره ظاهرا عند الناس وعند القاضى يقبل البيعة على ذلك ويخلى سبيله واذا كان أمره مشكلا هل تقبل البيعة قبل الحبس فيه روايتان يسأل ويقبل البيعة على الافلاس قبل الحبس وهو اختيار عامة

جد و اخ قالوا له كله للعبد عند أبي حنيفة وعندهما الولاء بينهما نصفان وعند الشافعي الولاء كله للاخ في أصح قوايه (كل) مملوك عتق على ملك مالكه لا يتحول ولاؤه عنه أبدا (مثاله) رجل زوج أمته من عبد غيره ثم أعتق أمته فباعته بولد لاقل من ستة أشهر ثم أعتق العبد لا يجر ولأه الولد إلى نفسه لأنه عتق على ملك معتق الام (ولو) جاءت بولدها من ستة أشهر فصاعدا ثم أعتق العبد جرد ولأه الولد إلى نفسه (وليس) للنساء من لولاء الاما معتق أو أعتق من أعتق أو كاتب أو كاتب من كاتبين أو دبرن أو دبر من دبرن أو جرد ولأه معتقهن (واما) مولى المولاة فمعه ول النسب اذا قال لا تحرائت مولاي ترني اذا مات وتعتقل عني اذا جئت وقال الاخر قيات صح عندنا ويكون القابل مولى له يرثه اذا مات ويعقل عنه اذا جنى (وان) شرط من الجانبين فعلى ما شرطتا (ويدخل) في هذا العقد أولاده الصغار ومن يولده بعد ذلك (وكذلك) المرأة اذا عقدت عقد المولاة صح عند أبي حنيفة رحمه الله والعقد فسخه مالم يعقل عنه هذا القابل والقابل فسخه الآن يرث بولاه (ومولى) المولاة وخر من ذوى الارحام

المشايع واختلاف الروايات في المدة التي يجوز القاضى أن يسأله بعد الحبس في رواية كتاب الكفالة شهرين أو ثلاثة كما ذكرنا وفي رواية الحسن أربعة أشهر والصحيح أنه يفوض إلى رأي القاضى وفي أدب القاضى للعماف أن رأى القاضى سمعا يأخذ بروايه الاقل وان رأى متعنتا يأخذ بروايه الاكثر ثم يسأل أهل الخبرة من جيرانه ومن يخاطبه في المعاملات والواحد يكفي ولا يشترط لفظ الشهادة (مسئلة) * فان أقام المديون البيعة على الافلاس وأقام الطالب البيعة على اليسار فبيعة الطالب أولى ولا حاجة إلى بيان ما ثبت به اليسار وفي بيعة الافلاس لا يشترط حضرة المدعى وفي فتاوى القاضى الامام واذا سأل القاضى عن المحبوس بعد مدة فأخبر بأنه مفلس ومالك الدين غائب فان القاضى يأخذ منه كفيلا بنفسه (فرع) * ذكر الخصاص انه ينبغي أن يقول الشهود نشهد أنه فقير ولا نعلم له مالا ولا عرضا من العروض يخرج بذلك عن حال الفقر وعن أبي القاسم الصغار ينبغي أن يقول الشهود نشهد انه مفلس مع عدم لانعلم له مالا سوى كسونه التي عليه وثياب ليله وقد اخترنا أمره في السر والعلانية (مسئلة) * فلم يخبر أحد عن حاله لكن قال المديون أنا مفلس وقال رب الدين انه موثر ذكر في التجريد انه لا يصدق المديون في انه معسر في كل ما هو بدل مال حصل في يده كمن يبيع أو قرض وكذا في كل دين وجب بعهده والتزامه كالكفالة والمهر وفي الجامع الصغير للصدور الشهيد لا يصدق في أنه معسر في المهر المجل أمافي المهر المؤجل فيصدق (مسئلة) * رب الدين اذا ادعى ان له مالا بعدما أقام المديون البيعة على الافلاس يخلف عند أبي حنيفة وعندهما لا يخلف بناء على ان الافلاس لا يتحقق عند أبي حنيفة وعندهما يتحقق

(فصل في الملازمة) * وفي الاقضية المحبوس بعدما أخرج يلزمه المدعى وتفسير الملازمة ان يدور معه أينما دار ولا يفارقه ولا يلزمه في موضع معين لانه حبس وفي التهمة المدعى اذا طالب من القاضى ان يأخذ من المدعى عليه كفلا وأبى المدعى عليه اعطاء الكفيل فالقاضى يأمر المدعى بالملازمة ولا يمنع من الدخول في بيته لغائط أو غداء الا اذا أعطاه المدعى غداء أو أعد موضعا للغائط وان كان المديون يملكه العمل ولا يمنعه الزوم بأن كان عمله السقي له ان يلزمه الا اذا أعطاه نفقة ونفقة عياله فحينئذ لا يمنعه من العمل وله ان يلزمه بنائبه أو أجيره أو غلامه فلو قال المديون أنا لا أريد ملازمة الغلام لأجاس الامع المدعى له ذلك (فرع) * وليس للطالب ان يقيم الزوم في الشمس أو على الثلج أو في موضع يضرب به لوفال للغريم احبسني وأبى الغريم الا الملازمة يلزمه

(فصل) * وأما ملازمة المرأة في امر المدعى امرأة تلازمها فان لم يجد امرأة ان شاء جعلها في بيت مع امرأة وهو على بابها أو المرأة في بيت نفسها وهو على بابها هذا في المتنى وما تقدم في الاقضية (فصل في بيان المشروع من الحبس) * اعلم ان المشروع من الحبس ثمانية أقسام الاول حبس الجاني لغية المجنى عليه لحفظ المصل القصاص الثاني حبس الآبق الثالث حبس الممتنع من دفع الحق الجاه اليه الرابع حبس من أشكل أمره في العسر واليسر اختيار الحاله فان ظهر حاله حكم عليه بوجه عسرا أو يسرا وقد تقدم قريبا الخامس حبس الجاني تعزيرا أو ردعا عن معاصي الله السادس حبس من امتنع من التصرف الواجب الذي لا بد منه له النيابة كحبس من أسلم على أختين أو على عشر نسوة أو امرأة وابنتها وامتنع من التعيين السابع حبس من أقر بمجهول عين أو في الذمة وامتنع من تعيينه فيحبس حتى يعينه فيقول المقر به هذا النوب أو هذه الدابة أو الشئ الذي أقررت به في ذمتي هو دينار الثامن حبس الممتنع من حق الله تعالى قال بعضهم وما عدا هذه الثمانية لا يجوز الحبس فيه ويزاد إلى ما ذكره قسم تاسع وهو حبس المتداعى فيه وذلك اذا ادعى رجلان نكاح امرأة فأنهم اتفقا عن النكاح حتى يتبين وجه الحق في ذلك وتكون المرأة عند امرأة صالحة أن أمكن والا فالحبس وقسم عاشر وهو من يحبس اختيارا لما ينسب اليه من السرقة والفساد ولا يجوز الحبس في الحق اذا تمكن الحاكم من استيفائه مثل أن يمتنع من دفع الدين

بحر يسه في آخر زمن
أجزاء حياته فيبتين أنه مات
حراً (والمستسقى) بمنزلة
حرم دون عندهما وعند
أبي حنيفة رحمه الله هو عبد
ما بقي عليه درهم هذا إذا
كان يسعى لفك رقبته
كمعتق البعض أما إذا كان
يسعى بحق في رقبته كالعبد
المرهون إذا أعتقه الراهن
فهو بمنزلة الأحرار يرث
ويورث عنه (والقتل) من
أسباب الحرمان (وكل)
قتل يتعلق به وجوب
القصاص أو الكفارة فانه
يمنع الميراث وكل قتل لا يتعلق
به وجوب القصاص ولا
الكفارة فانه لا يمنع الإرث
(أما) القتل الذي يتعلق
به وجوب القصاص فهو
أن يقتل مورثه عمداً بالحديد
أو بما يعمل عمل الحديد (وأما)
الذي يوجب الكفارة فهو أن
يقتله بالمباشرة خطأ أو أوطأ
دابته مورثه وهو راكبها
أو انقلب في النوم على
مورثه فقتله أو سقط عليه
من السطح فقتله أو سقط
حجر من يده عليه فقتله فهذا
كله قتل بطريق المباشرة
فتجب فيه الكفارة ويوجب
حرمان الميراث أن كان مورثاً
والوصية أن كان أجنبياً
(وأما) القتل الذي لا يتعلق
به وجوب القصاص ولا
الكفارة فهو أن الصبي أو
المجنون إذا قتل مورثه أو
غير الصبي والمجنون إذا قتل
مورثه بالتسبب كما إذا أشرع

ونحن نعرف ماله فإنا نأخذ منه مئة دارالدين ولا يجوز لنا حبسه فان في حبسه استمرار ظلمه ودوام المنكر في
المال وضرره هو مع إمكان أن لا يبق شي من ذلك كله (سؤال) كيف يخاف في الحبس من امتنع من دفع
درهم وجب عليه وعجزنا عن أخذ منه لأنه ساعة وبه عظيمه في جنابة حقيرة وقواعد الشرع تقتضى تقدير
العقوبات بقدر الجنابات (جوابه) أنها عقوبة صغيرة باراجنابة صغيرة فلم تخالف القواعد فانه في كل ساعة
ممتنع من أداء الحق عاص فيقابل في كل ساعة من ساعات الامتناع بساعة من ساعات الحبس فهي جنابات
وعقوبات متكررة متعاقبة فاندفع السؤال ولم يخالف القواعد وقد يجب بأنواعه عظيمه في مقابلة
جنابة عظيمة فان مطل الغنى ظلم والاصرار على الظلم والتمادي عليه جنابة عظيمة فاستحق ذلك والظالم
أحق أن يحمل عليه

(فصل في التضمن) ومن السبب في صحة القضاء بتضمن الصناع وشبههم الأجير المشترك من
يستحق الأجر بعمله وما هلك في يده من غير صنعه فلا ضمان عليه في قول أبي حنيفة وزفر والحسن وهو القياس
وقالاهو مضمون عليه الا من شئ غالب لا ينفذ منه كالحرق الغائب والهدوق والمكابرو هذا استحسان وعند
أبي حنيفة الأجير المشترك انما لا يضمن اذا لم يشترط عليه الضمان أما اذا اشترط يضمن وسبب أن ما فيه من
الخلاف في محل هو أليوبه من هذا * (مسألة) وما هلك في يده ما لا يشترط عليه الضمان فلا ضمان عليه في
قواهم نحو أن كان صاحب المتاع راكباً في السفينة أو على الدابة التي عليها الحمل فعطبت لانه اذا كان راكباً
وحده فالمتاع في يده وان كان راكباً مع المكارى أو قائدين أو سائقين فكذلك لا يضمن الأجير انما ثبت اذا
زال بيد المالك بالكلية ولم تزل فلم يكن الحمل مضموناً باليد والفعل وأما ما هلك في يد المالك يصنع الأجير
بأن جنت السفينة بعد الملاح أو انقطع حبلها أو عثرت الدابة من سوق المكارى أو عثر الجمال فهو ضامن قال
في شرح النجريد لانه ضمان استهلاك فلا يفرق بينهما اذا كان في يده أو في يد غيره * (مسألة) * عن أبي
يوسف اذا سرق المتاع من رأس الجمال ورب المتاع معه فلا ضمان عليه لانه لم يوجد من الجمال صنعه والمتاع
ليس في يده لانه في يد مالكه اذا كان معه * (فرع) * لو كان الطعام في سفينة بين سبعة سواكهم ما معاه
ورب المتاع في أحدهم فلا ضمان على الملاح فيما هلك بغير صنعه لان المتاع في يد المالك سواء كانت مقررة وتبين
أولاً وكذا الجمال اذا كان عليها الجولة ورب الجولة على بعير فلا ضمان على الجمال لما بيننا وعن أبي يوسف
رحمه الله في الجمال ورب المتاع اذا حمله الإبل يضعه على رأس الجمال فوق رءوسه فلا ضمان على الجمال ولو حمله
الى بيت صاحبه ثم نزل وصاحب المتاع من رأسه فوقع من أيديهم ما هلك فالجمال ضامن في قول أبي يوسف
وهو قول محمد الاول ثم رجع وقال لا ضمان على الجمال

(فصل في الصناع التي لا تضمن ما أتى على أيديهم فيها) اعلم ان الأجير الخاص من يستحق الأجر بالوقت
دون العمل ولا يجوز أن يعمل لغيره بغير إذن من استأجره وهو معنى الخاص والقسم الاول وهو الأجير
المشترك سمي بذلك لان له ان يعمل له وغيره ولا ضمان على أجير الواحد فيما هلك في يده من غير صنعه
بالاجتماع أما عند أبي حنيفة فظاهر وأما عنددهما فلا يضمن أجير المشترك كان احتياطاً كيلا تضيق
أموال الناس وهو شرع ومغاط وقد عرفنا السبب في أول الباب ولا حاجة الى الاحتياط في أجير الواحد
لانه لا يقبض المال عادة وانما سأل نفسه وما هلك من عمله فلا ضمان عليه اذا لم يتعمد الفساد بالاجتماع وعلى
هذا تلبيذ القصار وسائر الصناع وأجرائهم لا ضمان عليهم الا فيما تعدوا فيه لانهم أجير الواحد وأجير الواحد
لا يضمن بصنعه الا بصفة التعدي

(فصل) لو استأجر انساناً ليذهب الى موضع كذا ويحج بعيماله فوجد بعضهم ميتاً وجاء بالباقي فله من
الأجر بحسابه لانه أوفى به من المعقود عليه فيستحق الأجر بحسابه قبل هذا اذا كانت عيماله معجولة
(مسألة) ولو استأجر ليذهب بكتاب الى فلان ويحج بجوابه فوجد المكتوب اليه ميتاً فرد الكتاب فلا

جناحه على قارعة الطريق فسهط على مورثه فمات أو حفر بئر على قارعة الطريق فوقع مورثه فيها فمات أو ألقى حجر على قارعة الطريق فقتل

رجا أو دفعه القتله أو كان
مكرها على قتله أو سقط
جائحه المائل على مورثه
بعد ما أشهد عليه فمات أو
وجد مورثه قتيلا في داره فانه
يجب القسامة والدية على
آلهة قتله ولا يمنع الارث (وكذا)
العادل اذا قتل الباغي
وهو مورثه لم يمنع الارث
في هذه المواضع كلها وان
بأنه لا يبرئه بالاجماع (وان)
قال قتله وأنا على الحق
والآن على الحق
أيضا برئه في قول أبي حنيفة
ونحو ذلك لا يوجب
التصاص ولا الكفارة وعند
أبي يوسف لا يبرئه لانه قتل
بغير حق (الابن) اذا قتل
أباه عمدا أو خطأ لا يبرئه لانه
يجب القصاص في العمد
والكفارة في الخطأ (وكذا)
الاب اذا قتل ابنه خطأ يمنع
الارث وهذا لا يشك لان
الكفارة تجب بقتله أباه
خطأ أما اذا قتل له عمدا فانه
يوجب حرمان الميراث أيضا
وان كان لا يجب به القصاص
ولا الكفارة وهذا يشكل
على الأصل الذي ذكرناه
الا اننا نقول وجب القصاص
ههنا لكنه سقط بحكمة الابوة
(الاب) اذا أدب ابنه بان

أجره في قواهما وقال محمد له الاجر في الذهاب ولو كان مكانه طعام فعاد به سقط الاجر في قولهم انظرته إليه
في شرح التحرير

* (فصل فيما يضمنه المستأجر وما لا يضمنه) * استأجرها بكاف فأوكفها بكاف مثله أو أسرجها مكان
الا كاف لا يضمن ولو استأجرها بأسرج فأوكفها بكاف لا يضمن أو بأسرج لا يضمن مثله فهلكت
ضمن قيمة الدابة ولو استأجرها عريانة فأسرجها أو ركبها ضمن قال مشايخنا ان استأجرها من بلد الى بلد
لا يضمن وان استأجرها ليركبها في المصران كان المستأجر من الاشراف لا يضمن وان كان من العوام الذين
يركبون عزرا يضمن ولو توكفها دابة ولم يذ كر السرج والا كاف وسلمها عريانة فركبها به ذأ أو به ذان
كان مثله يركب بأسرج يضمن اذا ركبها بكاف وان كان يركب بكل واحد منهما لا يضمن اذا ركبها به سدا
أو به ذأ أو ذأ أو يله اذا ركب من بلد الى بلد

* (فصل) * استأجر دابة ليركبها بنفسه فأركب غيره ضمن ولا أجر عليه ولو استأجرها ليذهب الى مكان كذا
فذهب الى مكان غيره فسلمت الدابة أو هلكت فلا أجر عليه ولو ركب وأردف غيره فعمطت الدابة بعد بلوغها
المقصد من ذلك الركب يضمن نصف قيمته وعليه الاجر كاملا سواء كان أنقل أم أخف أما الاجر فلا يستيفاء
المنفعة وأما الضمان فلانهم اتلفت بركب اثنين أحدهم غير مأذون * (مسئلة) * اذا كان الرديف صيبا
لا يستمسك نفسه على الدابة أو متاعا ضمن بقدر ثقله كذا في أدب القضاء لشمس الأئمة الحلواني * (فرع) * ولو
خاف من وجه آخر بان بينه طريقا فسلك طريقا آخران كان يسلكه الناس لا يضمن فان بلغ فله الاجر
وفي الفتاوى زاد على هذا فقال الطريقان ان كانا في السبيل سواء لا يضمن وان كان أحدهما أبعد بحيث
يتفاوت في المول والعرض والسهولة والصعوبة ضمن

* (فصل في ضمان الراعي) * اختلف أهل العلم في تأويل الراعي الذي أسقط رسول الله صلى الله عليه وسلم
منه الضمان فعندنا انه الراعي الخاص وبه قال سعيد بن المسيب والحسن البصري ومكحول والاوزاعي فلو
انما الذي لا يضمن الا أن يفرط أو يتعدى اذا كان الراعي لرجل خاص أما اذا كان مشتركا فهو وضمان حتى
بأن يخرج فلما مالكا وأصحابه فهو عندهم في كل راع كان مشتركا أو غير مشترك لا ضمان عليه الا أن يتعدى
أو يفرط نقله في الواضحة * (مسئلة) * وفي الأصل استأجر راعي البرعى غنما معلومة مدة غير معلومة باجر معلوم
فهذا جائز والراعي أجبره مشترك الا اذا قال ان لا يرعى غنما له معلومة باجر معلوم جاز وهو أجبر وحده لانه
أوقع العدة على المدة الا اذا قال وترعى غنم غنمي فحينئذ يكون أجبر ام مشترك كادلومات شاة منها
لا يضمن في الواحد بالاجماع ولا ينقص شيء من الاجر والاجير المشترك يضمن ما كان من جناية يده من سوق
أو سقى بان استجمل عليها فعترت وانكسرت رجلا أو وطئ بعضها بعضا من سوقه يضمن في المشترك لاني
الخاص * (فرع) * لو خلط أغنام الناس به هذه الأغنام ان كان لا يمكن التمييز ضمن قيمة الاغنام يوم
الخلط عند أبي حنيفة واختلف الشيوخ على قولهما فالعبر يوم الخلط على الصحيح * (مسئلة) * لو نذت شاة
تخاف أن يضيع الباقي لا يضمن في ترك طلب ما نذت الا بالاجماع وكذا في المشترك عند أبي حنيفة
لانه أمين * (مسئلة) * لو خاف الراعي الموت على الشاة فذبحها لا يضمن كذا استحسن بعض الشيوخ اذا كان
بحيث يتحقق موتها أما اذا كان يرجى حياتها اذ كر الصدر الشاهد في واقعاته في الباب الاول من الشركة
ان من ذبح شاة انسان لا يرجى حياتها يضمن والراعي لا يضمن في مثل هذا وقرق بين الاجنبي والراعي والفقير
سوى فقال لا يضمن الاجنبي كما لا يضمن الراعي والبقار هو الصحيح فاما الجار والبغل فلا يذبح وكذا الفرس عند
أبي حنيفة

* (فصل) * لو اختلفا قال الراعي خفت الموت فذبحتها أو أنكر المالك فالقول قول المالك * (فرع) *
وفي المحيط اذا خالف الراعي فرعها في غير المكان الذي أمره فعمطت ضمن ولا أجر له وان سلمت الغنم فالقياس

أن لا أجر له وفي الاستحسان يجب الاجر ولو اختلفا في مكان الرعي فالقول قول رب الغنم
 * (فصل) * رجل سلم بقرة لرجل يرعاها فجاء الليل فزعم انه أدخلها القرية فطلبها صاحبها فلم يجدها
 ثم وجدها بعد أيام قد نفقت في نهر ان كان أهل القرية رضوا بأن يأثروا بالبقرة القرية ولم يكلفوه ان يدخل
 كل بقرة في منزل صاحبها فالقول قول الراعي اني قد جئت بالبقرة القرية مع عينة فان حلف برئ وان أبي
 ضمن * (مسئلة) * أهل قرية كانوا يرعون دوابهم بالنوبة فذهب منها بقرة لا يضمن وكل واحد منهم
 معين في رعيه كذا قال الفقيه أبو الليث بخلاف الاجير المشترك حيث يضمن عندهما وفرع المسئلة في مجموع
 النوازل قال لو كان نوبة أحدهم فلم يذهب هو لكن استأجر رجلا ليحفظها فأخرج الباقورة الى المفازة
 ثم رجع الى الاكل فضاءت بقرة منها ينظر ان ضاعت بعد ما رجع من الاكل لا يضمن وان ضاعت قبل ان
 يرجع ضمن ولا ضمان على صاحب النوبة بحال لان له ان يحفظها باجرائه * (فرع) * راعي البقر
 اذا أدخل السرح في سكة فارس لم يذهب هو لكن استأجر رجلا ليحفظها فأخرج الباقورة الى المفازة
 كذلك وقد كان عرفهم كذا ففعل هذا الراعي كذلك فضاءت بقرة قبل ان تصل الى صاحبها قال أبو نصر
 الديوبسي لا ضمان عليه اذا المعروف كالمشروط * (مسئلة) * راعي لاهل قرية ولهم مرعى محدد بالاشجار
 لا يمكنه أن ينظر الى كل بقرة فضاءت بقرة لا يضمن * (مسئلة) * بقرة مرت على فطرة فدخلت رجلها
 في ثقبها فانكسرت أو دخلت الماء والماء عميق والراعي لم يعلم وهو لم يسقها ضمن اذا أمكنه صونها
 * (فصل) * راعي الزمان اذا تروق ركة فوقع في عنقها فخنقها فماتت عامتهم على انه لا يضمن على كل حال
 * (مسئلة) * واذا شرط على الراعي ان مات يأتى بسمته او لا فهو ضامن ليس عليه الا تيان بالسمه ولا يضمن
 بهذا الشرط

* (فصل في ضمان القصار) * وفي الاصل اذا هلك الثوب عند القصار بعد الفراغ من العمل لا أجر له
 لانه لم يسلم العمل وفي الخبر يضمنه عن محرم في الخياط اذا خاط بأجر فنفقته رجل قبل أن يقبض رب الثوب فلا
 أجر له لان المقود هلك قبل التسليم فسقط البذل كما في البيع انتهى قال في الخلاصة لا يضمن الثوب ان
 هلك بغير فعله عند أبي حنيفة وعندهما يضمن صبا ابتلاه والناص وهو مذهب عمر ومذهب أبي حنيفة
 قال به جمع من التابعين منهم عطاء وطاوس ومجاهد وبعض العلماء أخذوا بقولهما احتشاما لقول عمر
 وبعضهم أفتوا بالصالح مما لا يقولون منهم الاوز جندی وأئمة فرغانة على هذا وعز الدين الكندي كان يفتي
 بجواز الصلح وظهري الدين كان يفتي بقول أبي حنيفة فقلت له يوما من قال بالصالح لو امتنع الخصم هل يجبر قال
 لا وكنت أفتي بالصالح فرجعت له ذاتم عندهما ان شاء الله ان شاء الله ان شاء الله ان شاء الله
 مقصود ولا أجر له فان هلك بدق القصار وعصره يضمن منه أصحابنا الثلاثة بخلاف البراغ والفصاد والحمام
 على ما تبين * (مسئلة) * دفع الثوب الى القصار وقال له انصرفه ولا تضع غير يدك حتى تفرغ منه فهذا
 ليس بشئ وكذا لو شرط عليه ان يقصره اليوم أو غدا فلم يفعل وطالب صاحب الثوب مرات حتى سرق لا يضمن
 وفي المحيط سئل الاوز جندی عن دفع نوبة الى القصار ليلة من اليوم فلم يفعل حتى هلك قال يضمن
 * (مسئلة) * لو جفف القصار الثوب على جبل فمرت به حولة فزرقته فلا ضمان عليه وانما الضمان على سائق
 الحولة لان الفساد يحصل بسوقه وانه قيد بشرط السلامة واذا وطئ ثوبه ذا الاجير المشرك على نوب من
 القصار ففرقه ضمن لانه غير مأذون في الوطء ولو وقع من يده سراج فاحرق ثوبا من القصار فالضمان على
 الاستاذ دونه وكذا الودق التليذ ثوبا فانقلب المدق من يده فخرقت الثوب من القصار فالضمان على الاستاذ
 انظر التجريد

* (فصل في ضمان الحجام والبراغ) * اذا حجم الحجام أو برغ البيطار أو ختن الختان فمات لم يضمن بخلاف
 القصار لانه اذا لم يجاوز موضع الفعل فان جاوزه وضع الفعل فمات فمات الحشفة ذكر في النوازل انه ان

في ذلك لثلاث والزواج اذا عذر
 زوجته بان لم تطعه في
 الفراش فماتت فانه يوجب
 حرمان الميراث (الكفر)
 كاه ملة واحدة عندنا برث
 بعضهم بعضا فالنصراني
 برث اليهودي واليهودي برث
 المجوسي الا اذا كانت دورهم
 مختلفة متباعدة مثل نصراني
 مات وله ابن في الروم وابن
 في الهند لا يرث واحد منهما
 ولومات مسلم وله ابن مسلم
 في الهند فانه يرثه لانه لم
 يتبين الدار حكما (والمرتد)
 لا يرث من واحد وكذا
 المرتدة وهل يرث المسلم منه
 قال ابو حنيفة ان كان كسبا
 اكتسبه في حال الردة يكون
 فيا وان كان كسبا اكتسبه
 في حال الاسلام يكون
 لورثته المسلمين وقال أبو
 يوسف ومحمد رحمهما الله
 الكسبان لورثته المسلمين
 وقال الشافعي الكسبان
 جميعا في عاقبة الحق بدوا الحرب
 مرتدا يقسم اقسامي ماله
 بين ورثته كانه ميت
 (المجوسي) يرث بالنسب
 والولاء وينكح بقره ليه
 بعد الاسلام والنسب فيما
 بينهم يثبت بالانكحة
 الفاسدة (ومن) يدلى الى
 الميت بنسبين ان كان
 أحدهما لا يحب الآخر
 ورثهم جميعا وان كان
 يحب ورث بالخاص
 (مثاله) اذا ترك ابني عم
 أحدهما اخوه لاهله
 السدرس بالفرض والباقي

بينهم بالاصحوبه لان احدهما يجهتي قرابته لا يحب الجهة الاخرى فورثهم ما (فان) ترك بنتي خالته واحدا ما اخته لايه فاهل المال كله فرضا

ورد الان احدى جهتي قرابتها (٢٣٨) تجب الاخرى فورث بالحاجة (ثم) المحجوب عن الميراث تجب عليه من مات وله ابوان واخوان

مات فعليه نصف بدل النفس فان برئ فكمال بدل النفس لانه مات بجرحين وهو مأذون في أحدهما وفي ديانت شرح الطحاوي فعليه القصاص ولو قطع بعض الحشفة لا قصاص عليه ولم يذكروا ما يجب عليه وفي الفتاوى الصغرى في كتاب الديان تجب حكومة العدل * (مسئلة) * الكمال اذا ضرب الدواعي عين رجل فذهب ضوعه الا يضمن كالحلتان الا اذا غلط فان قال رجل ان له ابليس باهل وهو ذامن خرق فعليه وقال رجل ان هو اهل لا يضمن فان كان في جانب الكمال واحد وفي الجانب الاخر اثنان ضمن * (مسئلة) * حجام قال لا تخران في عينك لجان لم تره عيت عينك فقال أنا أزيله عنك فقطع الحجام لجان من عينه وهو ايس بحاذق في هذه الصنعة فعميت عين الرجل يلزمه نصف الدية انظر المنية * (فرع) * سئل نجيم الاثمة الجلبى عن صبية سقطت من السطح فانهض رأسها فقال كثير من الجراحين ان شققم رأسها تموت وقال واحد منهم ان لم تشقوه اليوم أنا أشقه وأبرئهم فاشقه ثم مات بعد يوم أو يومين هل يضمن قتائل ملابم قال لا اذا كان الشق باذن وكان معتادا ولم يكن فاحشا خارج الرسم فقبل له انما أدنوا بناء على انه علاج مثلهما فقال ذلك لا يوقف عليه فاعتبر نفس الاذن قبل له فلو قال هذا الجراح ان مات فأتضمن هل يضمن قال لا * (فرع) * وفي جنابات مجوع النوازل لو قال الرجل للكمال داو بشرط ان لا يذهب البصر فذهب لا يضمن * (مسئلة) * وفي اجارات الاصل لو أمر حجامان يقطع سنه فقام ثم اختلفا فقال أمرتك بان تقام غير هذا السن وقال الحجام أمرتني بقطع هذا فقال قول الا مروا بالقاضي الصدر الشهيد في شرحه ان على الامر اليمن اذا ادعى القالع الاذن فيما قطع وأنكر الاذن في ذلك انظر المنية واليه أشار في شرح التجريد وقال بان الاذن يستفاد من جهته * (مسئلة) * وسئل صاحب المحيط عن فساد جاء اليه غلام وقال أفصدي ففصده فصاد معتادا فمات به قال يضمن قيمة القن ويكون على عاتقه الفصاد لانه خطأ وكذا المصبي تجب ديتته على عاتقه الفصاد وسئل عن فصد نائماتر كه حتى مات بسبب لانه قال يقاد منه

* (فصل ومن الافعال الموجبة للضمان) * ذكر في الاصل الاستاذ في كل عمل اذا ضرب المصبي أو العبد للتعليم فهلك ان كان بغير اذن الاب أو الوصي ضمن ولو كان باذن الاب أو الوصي لا يضمن ولو ضرب الاب فمات ضمن وكذا الوصي لان الاب يضربه لنفسه لان منفعة ضربه عائد عليه بخلاف المعلم فانه ضربه باذن من له الولاية وكذا الرجل لو ضرب زوجته وفي العيون في الاب اذا ضرب الاب فمات لا يرث منه عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف لا يضمن ويرث منه وعليه الكفارة عندهما

* (فصل في ضمان الصانع) * قال في الايضاح دفع الصانع ذهابا ليخذه سوارا منسوجا والنسيج لا يعمل له هذا الصانع فأصلح الذهب ودفعه الى من ينسجه فسرقة من الثاني قالوا ودفع الصانع الاول بلا اذن المالك ولم يكن الثاني أجيرا الاول ولا تلميذا ضمن أيهما شاء عندهما وعند أبي حنيفة يضمن الاول وأما الثاني فلو سرق منه بعد تمام العمل لا يضمن لانه لما فرغ صار مودعا فأما مادام في العمل كان يده ضمانا لتصرفه بلا اذن مالكة وعند أبي حنيفة مودع المودع لا يضمن مالم يتصرف في الوديعة بلا اذن ربه

* (فصل في ضمان الملاح) * فرقت السفينة فلو من ربح أصابها أو موج أو جبل صدها بالامد ملاح وفعله فلا شيء عليه بانه قوا وبفعله فلو خالف بأن جاوز العادة ضمن اجساعا وكذا لو لم يجاوز عند الملاح * (مسئلة) * واذا دخلها الماء فافسد المتاع فان كان بفعله ويده ضمن عندنا وان لافعله ضمن عندهما لا عند أبي حنيفة لو أمكن الحرز والايبر أو فاقاوه هذا كله لو لم يكن رب المتاع أو وكيله في السفينة فلو كان فلا ضمان وقد نهى على شيء من ذلك فيما سبق

* (فصل في ضمان الاسكاف) * أخذ خفا لينعله فلبس به ضمن لالوترع * (مسئلة) * خرج الى القرى للحرز فوضع خفا لرجل في دار فضاع انظرها في ضمان المودع * (مسئلة) * دفع صر ماله للخبز ففضل منه شيء فسرقة ضمن * (مسئلة) * دفع اليه جلد البحرزله خفا وسمى الاجر والقدر والصفة فأتى به فان

فالاخوان يردان الام من الثالث الى السادس وان اكانا لا يرثان اذهما بالاب محجوبان (والمحسروم) من الميراث لا تجب كالمحسروم بالقتل أو الرضا واختلاف الدين لا تجب الحرمان ولا تجب النقصان الا في قول عبد الله بن مسعود فانه أفتى فيما زعم النخعي ان المحسروم لا يجزى بحد الحرمان ولكنه يجزى بحد النقصان وهذا تعول المسئلة الى احدى وثلاثين بناء على هذا الاصل (مورثها) زوجة وام واخوان لام واختان لاب وأم وابن هو محسروم باحد اسباب الحرمان فعند عامة الصحابة تعول هذه المسئلة الى سبعة عشر وأصلها من اثني عشر لان الزوجة فرضها الربع عندهم اذا ابن المحسروم لا ينقصها حقها وعند ابن مسعود أصلها من أربعة وعشرين لان الزوجة فرضها الثمن عندهم اذا ابن المحسروم ينقصها حقها فعالت الى احدى وثلاثين (المفقود) لا يرث ولا يورث عنه مالم يثبت موته بينة أو بمضي مدة يعلم يقينانه لا يعيش أكثر من ذلك ووقت في ذلك أبو حنيفة في رواية الحسن عنه بمائة وعشرين سنة من وقت ولادته وعن أبي يوسف بمائة سنة وفدده بعضهم بتسعين وبعضهم بمائة

مضى المدلولومات، ورثته في خلال فقده وله وارث سواء كان لا يجنب به لكونه ينفقه من حقه (٢٣٩) يعطى أقل الذميين ويوقف الباقي

وان كان يجنب به لا يعطى أصلاً (ويوقف) للعميل نصيب أربعة بنين عند أبي حنيفة ترجه الله وعند محمد ميراث ابنين وهو رواية عن أبي يوسف وعنه أنه يوقف ميراث ابن واحد وعليه الفتوى ولو كان معه وارث آخر لا يسقط بحال ولا يتغير به يعطى كل نصيبه وان كان من يسقط به لا يعطى أصلاً وان كان من يتغير به يعطى الأقل (ميراث) ولد اللعان من جهة الأم لا غير وانها كسائر الامهات ولا يكون عصبه (لاوارث) بين الغرقى والحرقى والله رضى ويجهل كلهم ما تواموا (الخنثى) يرث من حيث يول فان بالمتهم ما للحكم لا سبق وان كانا معاً فهو مشكل عند أبي حنيفة وعندهما يعتبر الاكثر وان استويا فهو مشكل أيضاً عندهما (ثم) الخنثى المشكل يرث أقل الذميين وهو نصيب البنت عند عامة الصحابة الا أن يكون أسوأ حاله أن يكون ذكراً وبه قال أبو حنيفة رحمه الله (وقال) الشعبي يعتبر فيه الحالان حالة الذكورة وحالة الانوثة (بيان) اذا مات الرجل عن ابن وولد خنثى قال أبو حنيفة رحمه الله ثلث المال لابن والثلث للخنثى

وافق ما أمر بلافساد أمر مالكه بقبوله بلا خيار ولو خالفه ضمن قيمة جلده أو أخذ ذالحف وأعطاه أجر مثله (فصل في ضمان الخياط والنساج) * رجل قال للخياط انظر الى هذا الثوب ان كفاي فيصافا قطعه بدوه - ثم وخطه فقامه ثم قال انه لا يكفيل بضمن الثوب ولو قال انظر أيكفيلني فيصافا فقال نعم فقال اقطعه فقامه ثم قال لا يكفيل لا يضمن قال في المحيط ولو قال اقطعه اذن فلما قطعه قال اذن لا يكفيل لاذ كراهه المسألة في الكتاب وحكى عن الفقيه أبي بكر البخاري انه قال يضمن (مسألة) * دفع اليه ثوب بالخياط له فيصافا قطعه فيصافا ففسده وعلم به المالك وليس له تضمينه اذ ليسه رضا وعلم منه مسائل كثيرة (مسألة) * لو قال اقطعه حتى يصيب القدم واجعل كفه خمسة أشبار وعرضه كذا فجاء به ناقصا فلو كان قدراً أصبح ونحوه فليس بشئ ولو أكثر منه فله تضمينه كذا في المنتقى والخلاصة (مسألة) * نساج نسج الثوب وجاء به ليأخذ ذالاجر فقال له صاحب الثوب أمسكه حتى أفرغ من العمل فاوفيك الاجر فأخذ ذالانسان الثوب من النساج في الزحمة وذهب لا يخلو اما ان يكون بحال لو أخذ صاحب الثوب منه لا يمنع عنه أو يمنع ان كان بحال لا يمنع عنه لا يخلو اما ان يكون قال له أمسكه على وجه الرهن أو على وجه الامانة فان كان الاول لمالك الثوب بالاجر وان كان على وجه الامانة يجب الاجر ولا تثنى على الحائك وان كان في الابداء لو أراد صاحب الثوب ان يذهب بالثوب لم يكن الحائك يدعه فذلك ترك صاحب الثوب عند اختلاف العلماء فيه قال بعضهم يضمن وقال بعضهم لا يضمن ولو اصطالحا على شئ فحسن والنساج اذا أمسك الثوب فمعلق رب الثوب به ليأخذ فله فتنعه الحائك فذهب رب الثوب فحقق الثوب من ماله لا يضمن الحائك ولو تخرق من ماله ما ضمن نصف الثوب انظر مجموع النوازل (مسألة) * ولو سلم غزلاً الى حائك لينسجه ثوباً سبعا في أربع فعمل أكثر من ذلك أو أصغر فهو بالخيار ان شاء ضمنه مثل غزله وان شاء أخذ ذه وأعطاه الاجر الا في النقصان فانه يعطيه من الاجر بحسابه لانه وافقه في الاصل وخالفه في الوصف انظر تمامها في شرح التجريد (فرع) * ولو دفع الى حائك غزلاً وأمره ان يزد من عنده رطلا فقال زدت وأنكر رب الثوب فالقول قوله مع يمينه على علمه لان الحائك يدعي عليه زيادة غزل وهو ينكر وانما يخلف على علمه لانه يخلف على فعل غيره وكذا اذا كان الثوب مستهلكاً

(فصل في ضمان الحداد) * دفع اليه حديد يصنع عينا سماه باجر فجاه به على ما أمر به أمر مالكه بقبوله بالخيار ولو خالفه جنى سابان أمره بقدم يصلح للخيار فصنع قد وما يصلح لكسر الخطب يخير مالكه ان شاء ضمنه مثل حديد أو أخذ ذالقدم وأعطاه الاجر وكذا حكم كل ما يسمى لكل صانع (مسألة) * الحداد اذا أخرج الحديد من الكبر وذلك في خانوته فوضعها على العلاء وضربها بطارقة فخرج شررها الى طريق المارة فاحرق رجل أو ذوات عينه فدينته على عاقلة ولو أحرقت ثوب انسان فضمنه في ماله ولو لم يضربها بالمطرقة ولكن الرمح أخر جت شررها فاصاب ما أصاب فهو هدر

(فصل في ضمان الجساع) * وفي الاصل رجل لبس ثوباً بمراً رأى عين الجساع وظن الجساع انه ثوبه فاذا هو ثوب الغير ضمن هو الاصح وفي ودعية النوازل اذا وضع الثوب بمراً رأى عين صاحب الحمام ان لم يكن للجساع ثيابي ضمن وان كان لا يضمن الا اذا نصح على استحفاظ صاحب الحمام وان قال لصاحب الحمام أين اضع هذه الثياب فثبت ذصار مودعا وقوله ضمن يعني ما يضمن المودع قال في المحيط والفتوى على قول أبي حنيفة ان الثيابي لا يضمن الا بما يضمن المودع ولو دفع الى صاحب الحمام واستأجره وشرط عليه الضمان اذا تلف قال الفقيه أبو بكر يضمن الجساع اجماعاً وكان يقول انما لا يجب عليه الضمان عند أبي حنيفة اذا لم يشترط عليه الضمان والفقيه أبو جعفر سوى بينهما وكان يقول بعدم الضمان وبه أخذ أبو الليث (مسألة) * دخل الحمام وقال للجساع احفظ الثياب فخرج ولم يجد ثيابه فلما أقر الجساع ان غير رفعها وهو يراه فظان انه يرفع ثيابه ضمن اذا ترك الحفظ ولم يمنع القاصد ولو أقر اني رأيت أحداً رفع ثيابك الا أني ظننت ان

واختلاف أبو يوسف ومحمد على قول الشعبي قال محمد للخنثى خمسة من اثني عشر والابن المتيقن سبعة وقال أبو يوسف للخنثى ثلاثة من سبعة

ولابن المنيق أربعة والله أعلم (٢٤٠) بالصواب ويجزى كل منهم وثناب (طريق) معرفة ما هو الاقل مما اعطاه أبو يوسف ومحمد أن يضرب

الثلاثة التي يعطيه أبو يوسف في الاثنى عشر مخرج ما يعطيه منه محمد والخمسة التي يعطيه منها محمد في سبعة يخرج ما يعطيه منه أبو يوسف فيكون الاول ستة وثلاثين والثاني خمسة وثلاثين وستة وثلاثون ثلاث مرات اثنا عشر يعطيه محمد من كل اثني عشر خمسة فصارت جملة ما يعطيه محمد خمسة عشر من ستة وثلاثين وخمسة وثلاثون خمس مرات سبعة يعطيه أبو يوسف من كل سبعة ثلاثة وخمس مرات ثلاثة لثلاثة عشر فيعطيه أبو يوسف خمسة عشر من خمسة وثلاثين ومحمد من ستة وثلاثين وخمسة عشر من خمسة وثلاثين أكثر منها من ستة وثلاثين هكذا برهنا وذلك في كتبهم وفي هذا نوع تفسير وتكسير والوضح الاسم لم ان تقول فاضرب مخرج ما يعطيه منه أبو يوسف وذلك سبعة في مخرج ما يعطيه منه محمد وذلك اثنا عشر تصير الجملة بعد الضرب أربعة وثمانين فاعطه من هذا المبلغ بعد الضرب بالطريق الذي ذكرنا في المناسبات لافراز الانصاء أعني خذ ثلاثة واضربها فيما ضربت السبعة فيه وذلك اثنا عشر وثلاثة في اثني عشر ستة وثلاثون هذا هو الذي يعطيه أبو يوسف من أربعة وثمانين

الرافع أنت لا يضمن اذ لم يترك الحفظ لما ظن ان الرافع هو ولو سرق وهو لا يعلم به يبرأ ولم يذهب عن ذلك الموضع ولم يضيع وهذا قول الكل انظر تمام ذلك في الذخيرة * (فرع) * نزع بمحض من الجاهل فخرج فوجد الجاهل نائما ولم يجد ثوبه فان نام قاعا فلا ضمان وان مضطجعا بان وضع جنبه على الارض قيل ضمن وقيل لا اذ نوم المستعير والمودع عند الامانة مضطجعا بعد حفظا عادة انظر التجنيس * (مسئلة) * في النوازل رجل دخل الحمام وقال لصاحبه احفظ هذه الثياب فلما خرج لم يجد ثيابه لا ضمان على صاحب الحمام ان سرق أو ضاع وهو لا يعلم به فان شرط عليه الضمان اذا هلك يضمن في قولهم جميعا * (فصل) * ومن الاعمال الموجبة للضمان اذا أوقد نار في أرضه في يوم ريح لاحراق الحشيش فتعدت الى كرس جاره فاحرقته يضمن ان كانت الريح تهب الى جانب الكرس والا فلا قاله صاحب المحيط * (مسئلة) * رجل أوقد النار في طريق الجادة ثم جاءت الريح وقلبتها الى دار قوم فاحرقتها لا يضمن هكذا في الفتاوى وفي الجامع الصغير في كتاب الاجارات رجل استأجر أرضا فاحرق الحصاد فاحرق كرس غيره لا يضمن قال السرخسي يضمن في يوم الريح * (مسئلة) * قال القاضي عبد الجبار دار بين شريكين لاحدهما فيها انعام باذن شريكه واذن الآخر لرجل بالسكنى فيها فسكن وأوقد فيها نارا فاحترقت الدار والانعام فعليه قيمة الانعام والدار في الايقاد المعتاد قلت هكذا وجدته مكتوبا لكن تقيده بالايقاد المعتاد أو وقع في شبهة فيه قال في فوائد سيف الدين الطاهر أن الايقاد المعتاد لا يمنع وجوب الضمان لان أحد الشريكين لا يملك اسكان الغير في الدار المشتركة فاذالم يصح اسكانه لم يصح المأمور بالسكنى مأمورا بايقاد النار أصلا فيضمن ما تلف من الايقاد وان كان معتادا لانه متعد في الايقاد في ملك الغير * (مسئلة) * أحرق كلاً أو حصاناً في أرضه فذهبت النار بميناوشة لا وأحرق شيئا غيره لم يضمنه مطلقا وفي فتاوى النسفي رجل أوقد النار في ملك غيره بغير إذنه فتعدت النار الى كرس حنطة أو شيء آخر من الاموال فاحرقته لا يضمن ولو أحرق شيئا في المكان الذي أوقد ضمن كذا ذكره مجد الأئمة الترجماني في فتاواه * (فرع) * لو سرق في ملكه أو ملك غيره فوقع شرارة من نار على ثوب انسان قال محمد بن الفضل يضمن لانه لم يتخلى بين رجل النار والوقوع على الثوب واسطة ليكون مضافا اليه حتى لو طارت الريح بشر من النار فالقاء على ثوب انسان لا يضمن لانه غير مضاف اليه وهكذا ذكر في النوازل عن أبي يوسف وقال بعض العلماء ان مبالغة في موضع له حق المرور فوقع شرارة في ملك انسان أو لهب الا يضمن وان لم يكن له حق المرور في ذلك الموضع فالجواب على التفصيل ان وقعت منه شرارة يضمن وان هبت بها الريح لا يضمن وعليه الفتوى * (مسئلة) * رجل طمأ الى النفاق فلقبته امرأة في السكة تحمل قبسا من النار فاحذت النار القطن فاحرقته لم يضمن ان كان ذلك من حركة الريح والانتظار ان كانت هي التي مشت الى القطن ضمن وان مشى صاحب القطن الى النار لم يضمن * (مسئلة) * رجلان كانا يدفغان جلودا في حانوت واحد فاذاب أحدهما ثمما في رجل نحاس فصب فيه ماء ليسكن فالتهب الشحم فاصاب السقف فاحترق متاع صاحبه وأمنعة جيرانه لم يضمن * (فصل) * ومن مسائل الضمان هي ابن ثلاث سنين وحق الحضنة للام فخرجت وتركت الصبي فوقع في النار ضمن الام كذا قاله شرف الأئمة المكي وقال في المحيط لا يضمن في ابن ست سنين * (مسئلة) * قال السرخسي في مجموعاته امرأة تصرع أحيانا فتحتاج الى حفظها لئلا تقع في ماء أو نار وهي في منزل الزوج فعليه حفظها وان لم يحفظها حتى لو ألفت نفسها في نار عند الصرع فعلى الزوج ضمانها وكذا الصغيرة التي تحتاج الى الحفظ وهي مسلمة الى الزوج ان لم يحفظها وضيعها ضمن * (مسئلة) * قال شرف الأئمة المكي معلم بعث صبية لجنبي بنار بغير إذن أبيها فاحترقت يضمن ان كان صغيرها بحيث لا يمكنها حفظ النفس والا فلا * (مسئلة) * امرأة تركت ولدها عند امرأة وقالت لها في محبك هجر داري حتى أرجع فذهبت المرأة الثانية وتركتها فوق الصغرى في النار فعابها الدية للام وسائر الورثة ان كان ممن لا يحفظ نفسه * (فرع) *

قال ثم اضرب خمسة في السبعة التي ضربت الاثنى عشر فيها بصير خمسة وثلاثين هذا هو الذي يعطيه محمد من أربعة وثمانين فازداد

ونعم النصير هذا ما يبرر الله تعالى نقله من فصول العمادى والله الهادى الى طريق الرشاد

(الفصل الثلاثون وهو تمام الأصول في مسائل شتى) (وفي النوازل) لابي الليث السمرقندى في باب مسائل شتى متفرقة قال محمد بن الحسن أخبرني رجل من أصحابنا عن الحسن البصرى انه سئل عن رجل أتى رجلا يحل له ان يتزوج ابنته فقال سبحان الله أو يكون هذا قال نعم فوصلوا له رجلا فحاشا كان فعل ذلك به فقال لا يحرم ذلك شيئا قال محمد وبه نأخذ (وسئل) أبو القاسم عن دارين متلاصقين بفعل صاحب إحدى الدارين في داره أصطفا لا وكان في القديم مسكنا وفي ذلك ضرره على صاحب الدار الأخرى هل له ان يمنع عن ذلك أم لا قال ان كانت وجوه الدواب الى جدار داره فليس له ان يمنع وان كانت حوافرها الى الجدار فله منعه (وسئل) الفقيه أبو جعفر عن نوايس يجنب أرض رجل فاراد ان يجرها الى أرضه قال ان لم يكن لها قيمه فلا بأس وان كان لها قيمة فان كانت من نوايس الجاهلية فهو بمنزلة أرض المسوات وان كانت من نوايس كانت بعد الاسلام فهو بمنزلة اللقطة يباع ويصرف ثمنه

قال في المحيط أودعت صبية فوقعت في النار فماتت فان غابت عن بصرها ضمنت والا فلا * (فرع) * قال أبو الفضل في صغير بن بلعبان فصرع أحدهما صاحبه فأنكسر فخذله ولم يجبر حتى لا يمكنه المشى فعلى أقرباء الصبي من جهة أبيه خمسة مائة دينار * (مسئلة) * قال أبو بكر في النوازل صبيان يرمون لعبا فاصاب سهم أحدهم عين امرأة وهو ابن تسع سنين ونحوها وفي فتاوى الولوالجية والراعى ابن خمس عشرة قالدية في مال الصبي ولا شيء على الاب وان لم يكن له مال فنظرة الى ميسرة قال أبو الليث وانما أوجب الدية في مال الصبي لانه لا يرى للعجم عاقلة قال وأما اذا كان للصبي عاقلة وثبت باليمين فعلى عاقلته ولو شهد الصبيان أو أقر الصبي لم يجب على أحد شيئا * (فرع) * تزعم امرأة فتجن يوما وتفتق يوما فحكومت عدل

(فصل) وضع شيئا على طريق العامة فعثر به انسان فسقط وهلك ذلك الشيء من غير قصد منه يضمن هو والصحيح قاله القاضي بدبيع * (فرع) * قال القاضي عبد الجبار والعلاء الترجماني وضع رقاقا الطريق فعثر به انسان فشقه يضمن ان كان وضعه لعذر والا فلا قال في المحيط ان أبصره حين عثر عليه يضمن والا فلا والله أعلم * (فصل في ضمان الراكب والقائد والسائق وما أشبههم) * اذا سار في الطريق فإوطأ دابته رجلا ليدها أو رجلها أو كلمت أو صدمت فهو ضامن وكذلك السائق والراكب والريفي سواء لان سير الدابة مضاف الى الراكب * (مسئلة) * وفي شرح الطحاوى وان كانت الدابة تسمير وعابها رجل فتمسها فالتفت الى الراكب ان كان النخس باذنه لا يجب على الناحس شي وان كان به يراذنه فعليه كمال الدية وان ضربت الناحس فمات قدمه هدر * (مسئلة) * الغبار النائم من حوافر الدواب والخصى الصغار المرتفعة من سنايكها اذا تلقت لا يضمن لانه لا يمكن الاحتراز منه بخلاف الحمى الكارلان الاحتراز عنها يمكن لانه ينشأ من تعنيف صاحب الدابة * (مسئلة) * ولو نعت الدابة برجلها وهى تسير أو بذنبها فلا ضمان على الراكب لانه لا يمكن الاحتراز عن ذلك حال السير وكذا ما عاب بيولها وروثها حال سيرها وكذا على القائد أو السائق * (مسئلة) * ولو أوقفها صاحبها في الطريق ضمن نفقة الرجل والذنب لان الايقاف غير مطلق له في الطريق فصار متعديا في الايقاف فيضمن ما تولد منه * (فرع) * رجل أوقف دابته على باب المسجد فان كان الامام جعل للمسامين عند باب المسجد موقفا يوقفون فيه دوابهم فلا ضمان عليه فيما أصابت في وقوفها * (فرع) * ولو ساقها في هذا الموقف أو قادها فهو ضامن وكذلك اذا فعل في الامام في الطريق العام المشترك وكذلك اذا كان ذلك الموضع قد أذن الامام فيه بمنزلة سوق الخيل والدواب فلا ضمان على واقف الدابة فيما كان من نفقة ذنب أو رجل أو بول أو لعاب وكذلك اذا كان راكبا عليها واقفا فلا ضمان لان القود والسوق والسير كن ثابتة قبل جعل الامام فلا يثر فيه اذن الامام وعدمه بل يبقى مقيدا على حاله بشرط السلامة وكذلك الفلاة من الارض اذا أوقف فيها دابته وكذلك طريق مكة اذا كان وقوفه في غير المحجة لانه بمنزلة الفلاة من الارض وان وقف في المحجة فهو كالوقوف في الطريق وان كان سائرا في هذه المواضع فهو ضامن لما بينا * (مسئلة) * لو كان في ملكه كلب عقر وفقر انسانا فلا ضمان لان فعل الكلب هدر حديث جرح العجماء جبار ولو أغرى كلبا حتى عضر رجلا لا يضمن كذا أرسل باز يا وعند أبي يوسف يضمن سواء كان قائدا أو سائقا أو لا يقوده ولا يسوقه كما اذا أرسل البهيمة وعند محمد ان كان سائقا أو قائدا لا يضمن وان لم يكن لا وبه أخذ الطحاوى والفقيه أبو الليث كان يفتى بقول أبي يوسف وهذا اختيار أبي حازم وقال الصدر الشهيد وفي الزيادة اشارة الى ذلك وعليه الفتوى وقال بعضهم ان كان الكلب معلما لا يشترط أن يكون هو سائقا له ويضمن مطلقا وفي غير العلم يشترط السوق انظار الخلاصة * (مسئلة) * اذا قاد الرجل قطارا فإما أوطأ أو له أو آخره فهو ضامن وكذلك اذا صدم انسانا فقتله لانه منسبب الى تلفه بتقريب الدابة اليه وان كان معه سائق فالضمان عليهم لانهم ما اشتركا في التسبب وقال محمد في الاملاء لو أن رجلا كان يقود قطارا وآخر من خلفه القطار يسوقه وعلى الابل قوم في المحامل نيام أو غير نيام فوطئ بهم انسانا فقتله

وإذا تزوجها أعلی أن يطلقها أو علی نية النكاح فهو مدغیر یا (وسئل) سفیان الثوري عن (٢٤٣) رجل وهب لرجل ثوباً ثم اختلسه منه

فَالضَّحِيانَ عَلَى الْأَمْرِ

* (فصل) * استأجر أربعة نفر يحفرون له بئرًا فوقف عليهم من حفرة من حفرة فمات أحدهم فعلى كل واحد
 من الثلاثة ربع الدية وهو الربع ولو وقع رجل في بئر فعلق بالآخر وتعلق الثاني بثالث فوقعوا وماتوا فان
 عرف حالهم ونهم بأن أخرجوا الأحياء فأحد ببر وان هذا على تسعة أوجه أما الأول ان عرف انه مات بوقوعه
 فالضمان على الحافر وان مات بوقوع الثاني عليه فدمه هدر وان مات بوقوع الثالث عليه فالضمان على
 الثاني وان مات بوقوع الثاني والثالث فنصفه هدر ونصفه على الثاني وان مات بسقوطه ووقع ع الثاني
 عليه فالنصف على الحافر ونصفه هدر وان كان بسقوطه ووقع ع الثالث عليه فالنصف على الحافر والنصف
 على الثاني وان مات من كل ذلك فالثلث منه هدر وثلثه على الحافر وثلثه على الثاني وأما موت الثاني فان كان
 بوقوعه في البئر فديته على الأول وان مات بوقوع الثالث عليه فدمه هدر وان مات بوقوعه ووقعه الثالث
 عليه فنصف دمه هدر والنصف على الأول وأما موت الثالث فله وجه واحد وهو وقوعه في البئر فديته
 على الثاني

(فصل) وان لم يعرف حال موتهم فالقياس ان دية الاول على الحافر ودية الثاني على الاول ودية الثالث على الثاني وهو قول محمد وفي الاستحسان دية الاول اثلاثا على صاحب البئر الثلث وعلى الاوسط الثلث والثلث هدر ودية الثاني نصفان نصفه هدر ونصفه على الاول ودية الثالث على الثاني انظر الايضاح

* (فصل في ضمان ما يحدته الرجل في الطريق) * إذا حطرت بئر في طريق المسلمين أو فنتاه أو أخرج
 جناحاً أو نصب فيه ميزاباً أو وضع حجراً أو خشباً أو متاعاً أو بني دكاناً أو صب ماءً أو قعد في الطريق ليسترج أو
 مرض فقتل فعتربه إنسان أو دابة فهو ضامن لجميع ذلك وما كان من جنسائه في بني آدم وبلغ نصف العشر
 فهو على العاقلة وقال أبو حنيفة إذا مشى في الطريق وهو لا يبس سيفاً أو طيلساناً فسقط منه على إنسان
 فقتل به أو وقع في الطريق فعتربه إنسان فلا ضمان ولو كان حاملاً له فحدث شيء من ذلك فهو ضامن وقال
 محمد إذا لبس ما يلبسه الناس فهو ضامن بمنزلة الحامل ولو وضع كاساً في الطريق فقتل به إنسان ضمن
 * (فرع) * وفي شرح الطحاوي إذا أخرج الرجل من داره ميزاباً إلى الطريق فسقط على رجل فقتله
 إن أصابه الطرف الداحل لم يضمن شيئاً وإن أصابه الطرف الخارج ضمن وكذا وسطه وإن أصابه الطرفان
 يضمن النصف والقياس أن لا يضمن شيئاً * (مسئلة) * وفي الفتاوى الصغرى استأجر رجلاً ليجري
 له جناحاً في فناء داره أو حائونه أن أخبره أن له حق الاشرع في القديم فسقط وقتل إنساناً يجب الضمان
 على الاجير سواء كان قبل الفراغ من البناء أو بعد الفراغ ويرجع الاجير على الآمر وإن علم الاجير ان
 ليس له حق الاشرع باخباره أو بغير اخباره ان سقط قبل الفراغ من البناء فقتل إنساناً ضمن الاجير
 ولا يرجع على الآمر قياساً واستحساناً وان سقط بعد الفراغ يرجع استحساناً * (مسئلة) * وفي العيون
 من محمد ان الهلاك بالثلج المرمي اذا رلق به إنسان أو دابة ان لم تكن السكة نافذة لا ضمان على الراعي وان
 كانت نافذة ضمن الراعي قال الهقيمي أبو الليث لا يجب الضمان معاقفاً نافذة أو غير نافذة قال وجواب محمد في
 ديارهم لان الثلج يعلق هناك أولاً يكون * (مسئلة) * لو وضع خشبة في سكة غير نافذة أو رش الماء
 فغط به إنسان لم يضمن وفي الفتاوى انه يضمن مطلقاً في باب النون انه يضمن اذا رش كل الطريق وفي
 باب السين ان لم يره يضمن وان رآه لا يضمن قال وعليه الفتوى * (فرع) * لو أمر الاجير برش فناء الدار كان
 للآمر فيما قوله منه يضمن الآمر وبغير أمره ضمن الراس مالاً أو أمره بالوضوء في الطريق فتوضأ في
 الطريق فالضمان على المتوضئ * (مسئلة) * وفي الفتاوى الصغرى رجل أمر رجلاً بوضع الحجر على الطريق
 فغط به الآمر ضمن الواضع وكذا لو قال له اشرع جناحاً من ذلك أو ابن دكاناً على بابك فغط به الآمر
 أو غلامه وكذا اذا بنى الآمر للمأمور بامرهم ثم غط به الآمر ضمن انظر الايضاح والخلاصة

فاستهلكه قال على الواهب
 قيمته وليس الارتجاع
 الا عند القاضي قال الحقبة
 وهذا قول أصحابنا وبه
 نأخذ ولو وهب لرجل دراهم
 ثم استقرضها منه فاقترضها
 جاز وليس للواهب ان يرجع
 أبدا لان الهبة صارت
 مستهلكة وصارت ديناً على
 الواهب (وسئل) نصير بن
 يحيى عن الكسب فريضة
 هو أم لا قال الكسب والعمل
 فريضة بمقدار ما لا بد منه لان
 من الغرائض ما لا يستطيع
 الا بآدائه كالصلاة لا تجوز الا
 بالوضوء فعليه تكلف الماء
 وطلبه ليقوم به الفريضة
 وعليه أن يلبس الثياب لاقامة
 الصلاة ولا يرتفع ذلك الا
 بالعمل لانه لم ينسج النسيج
 ويخيط الخياط ولا يحتاج ان
 يزرع قبل ذلك لسة أشهر الا
 لاجل ذلك وقد جعل الله
 تعالى أهل الجنة بلامونة
 وتكاف وأما في الدنيا فانه
 بالتكاف قال الله تعالى
 لا آدم فلا يخرج جنكم من
 الجنة فتشقى يعني بالكفى
 المعيشة لا تأكل كل الاعرف
 جبينك وقال عز وجل لمريم
 وهزى اليك يجذع الضلة
 تساقط عليك رطباً جنياً
 وقال تعالى انلقوا من
 طيات ما كسبتم وقال
 تعالى فاذا قضيت الصلاة
 فانتشروا في الارض وابتغوا
 من فضل الله يعني الكسب
 وقال تعالى وآخرون يضربون
 في الارض يبتغون من فضل
 (وقال) نصير حديثاً صالحاً بن

الله (قال) وبلغنا عن بعض العلماء انه قال لا يقوم الدين والدنيا الا باربع بالعلماء والاميراء والجهاد والحسب

محمد بن الملقى عن مجاهد عن (٢٤٤) ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم طلب الحلال جهاد (وقال) نصير حدثنا بعض أصحابنا عن علي بن

يحيى عن الشبل عن عباد
ابن كثير عن الحسن قال قال
رسول الله صلى الله عليه
وسلم طلب الحلال فريضة
بعد أداء الفرائض (قال)
وحدثنا أحمد بن حنبل
الربيع عن حماد بن سلمة عن
ثابت البناني عن أبي هريرة
عن النبي صلى الله عليه وسلم
أنز كرى عليه السلام
إكان فجارا (وقال) النبي
صلى الله عليه وسلم عليكم
بالبرقان أباكم كان برازا
يعني إبراهيم الخليل عليه
السلام (وكان) عمر بن
الخطاب رضي الله عنه يقول
يا معشر العراء ارفعوا رؤوسكم
واتجروا وافقدوا ضيق الطريق
ولا تكونوا مبالا على الناس
(وقال) نصير حدثنا يحيى
ابن المبارك عن معمر عن
الزهري عن مالك بن أنس
عن عمر بن الخطاب رضي
عنه الله أن النبي صلى
الله عليه وسلم ادخر قوت
سنة (وقال) نصير سمعت
شقيق بن إبراهيم يقول في
قوله تعالى ولو بسط الله
الرزق لعباده لبغوا في الأرض
لو أن الله تعالى رزق من غير
كسب لبغوا في الأرض
وقال لو أن الله تعالى رزق
عباده من غير كسب لبغوا
في الأرض وتطاسدوا
ولكن شغلهم بالكسب
حتى لا يتفرغوا للفساد
(وقال) نصير حدثنا أبو
أمامة عن هشام بن عروة عن
أبيه قال كان سليمان بن داود

(فصل في الحائط المائل إلى الطريق) * إذا بني حائطا مائلا إلى ملك غيره أو إلى الطريق فهو ضامن لما
عطب بسقوطه سواء طوب بالانقض أم لا ولو بني في ملك نفسه فمال الحائط فان لم يشهد عليه بالانقض حتى
سقط فلا ضمان عليه ولو أشهد عليه بالانقض ثم سقط في مدة يمكنه النقص بعد الأشهاد فهو ضامن وإن لم يفرط
في النقص وذهب بطلب من ينقضه فسقط الحائط وتلف به إنسان أو متاع فلا ضمان عليه وإن كان الميلان
إلى الطريق صح الأشهاد ممن له المرور وأهل الذمة والاسلام سواء بعد أن يكون بالغاً أو صبياً أو ذن له وإليه
بالخصوص أو بعد أن يكون له مولاه بالخصوص فإذا تقدم إلى صاحب الحائط فقال إن حائطك مائل فأرفعه كفاً
والأشهاد للحرز عن الجحود في مجموع النوازل ولو قال له ينبغي لك أن تهدمه لا يكون أشهاداً وإنما يكون
مشورة (فرع) * وإن كان الميلان إلى دار رجل فلا شهادة إلى صاحب الدار وإن كان فيها سكان فلا شهادة
إليهم ولو أشهد عليه في الطريق ثم استعمل من القاضي أو ممن أشهد عليه أياماً فاجله فهو باطل انظر التجريد
(فصل في القضاء بنفي الضرر) * ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لا ضرر ولا ضرار قال
بعضهم يحتمل أن يريد بقوله لا ضرر أي لا ضرر على أحد بمعنى أنه لا يلزمه الصبر عليه ولا يجوز له إضرار غيره
وقال بعضهم الضرر أن تضر نفسك لتضر بذلك غيره فإذا منع هذا فكيف بمن يصلح مال نفسه بفساد مال
غيره ويحتمل عندى أن يكون معنى الضرر أن يضر أحد الجارين بجارهم والضرار أن يضر كل واحد منهما
بصاحبه لأن هذا البناء يستعمل كثيرًا بمعنى المفاعلة في القتال والضرب والسباب وكذا الضرار فتنبه
النبي صلى الله عليه وسلم أن يتعمد أحدهما إضراراً بصاحبه وعن أن يقصد ذلك جميعاً وقال بعضهم الضرر
ما ينفعك ويضر صاحبك والضرار ما يضر صاحبك ولا ينفعك فيكون الضرر ما قصد به الإنسان منفعة
وكان فيه ضرر على غيره والضرار ما قصد به الإضرار بغيره وبالجملة فلا ينبغي لمن يؤمن بالله واليوم الآخر
أن يحدث على جاره شيئاً يضر به (مسئلة) * رجل اشترى بيتاً من منزل محدود وحقوقه وصاحب المنزل
يمنعه من النحول ويأمره بفتح الباب إلى السكة أن بين البائع له طريقاً ليس له منه وإن لم يبين اختلاف
المتأخرين فيه والمختار أنه ليس له المنع (مسئلة) * رجل أراد أن يهدم داره ولاهل السكة ضرر لانه
يخرب السكة المختار أنه يمنع فلو هدم مع هذا وأنه يضر بالجيران أن كان قادراً على البناء يحجزه على البناء
والاصح أنه لا يحجز (مسئلة) * وفي نصب الفتاوى رجل غرس شجرة الفرساد في الطريق إن كان
لا يضر بالطريق لا بأس به وبطبيب للذي غرس فرصاده وورقه والله تعالى أعلم هذا تمام الكتاب بعون الله
الملك الوهاب واقدوفيت فيه إن شاء الله تعالى بضبط القوائد الكليتيور بط القواعد الجلية ولست أعور
حاسدا ولا غمرا جادا يقابل سعي فيه بالظعن والتغيير وينسبني فيه إلى إحدى خطي القصور
والتقصير فلا يغرنك يا أخا الأوصاف كلامه عن الاستبضاء بأنوار الكتاب والبهت عن
أغوار هذا الكتاب واقد استوفيت فيه على صفر جمه جميع القوانين واستقصيت
فيه أشكال البراهين وذلك فيه المسالك المتوغرة وكشفت عن وجوه
الحقائق المستترة ولقد أسهمت من ناديت وأهديت إلى من
نويت وأما معذرتي إليه أن رأي في بعض قواعد بعض الخلال
أو صادف في بعض أمثلة ما بعد من باب الدغل فإن
جالي ما شرحته في شرح كتاب الوفاية وهو
مشهور والحمد لله العلي الغفور وصلي
الله على سيدنا محمد وعلى آله
وصحبه والتابعين وسلم
إلى يوم الدين
آمين

صلوات الله عليه ما وسلامه بخطب الناس على المنبر وفي يده الخوص يعمل به فإذا فرغ ناوله إنساناً وقال له اذهب به فبه (وقال) نصير حدثني

بعض أصحابنا ان داود النبي عليه السلام كان يخرج منكرا لبسأل عن سيرته في ملكته فعرض له جبريل عليه السلام في صورة آدمي فقال له داود يا فتى ما تقول في داود قال نعم العبد هو غير أن فيه خصلة قال وما هي قال يا كل (٢٤٥) من يبذل مال المسلمين وما في العباد

أحب إلى الله تعالى من عبد
يا كل من كدبه فعاد
إلى محرابه منضر عالى الله
تعالى يقول يا رب علمنى
صناعة يدى تغنينى به عن
مال المسلمين فعلمه تعالى
صناعة الدروع والآن له
الحديد حتى كان فى يده
بمنزلة العجى وكان اذا فرغ
من عمل واحدة باهها وعاش
هو وعياله من ثمنها (وقال)
نصير حديثى مكى بن ابراهيم
عن فتح عن ثابت البناني
قال بلغنى ان العبادة عشرة
تسعة فى طلب المعيشة
واحدة فى العبادة (قال)
وحدثنا شداد بن حكيم عن
أبي معاوية عن الأعمش عن
ابراهيم قال كانوا يقولون الذى
يعمل بيده أفضل من التاجر
والتاجر أفضل من الجالس
(قال) الفقيه وحدثنا الثقة
عن أبي القاسم عن نصير
ابن يحيى هذه الأحاديث التى
ذكرناها (قال) الفقيه
وسمعت أبا يزيد كرىباً عن
عن معاوية بن قرة قال
رأى عمر بن الخطاب رضى
الله تعالى عنه ناس من أهل
اليمن فقال ما أنتم يا أهل اليمن
قالوا نحن متوكلون على الله
تعالى فقال كذبتم بل أنتم
متأكلون ألا أخبركم
بالتوكل رجل أتى جبه فى
الأرض وتوكل على الله تعالى
انتهى (هذا) ما يسر الله
تعالى نقله من كتاب النوازل

نحمدك يا من أنار الوجود بشريعة الأحكام وأكمل العقول ببيان منهج العدل بغاية الأحكام ونصلى ونسلم
على سيدنا محمد وآلته بنيريات الهداية والجامع لما تشئت من محاسن الاخلاق حتى أذن الكل بأنه لم يدرك
له غاية وعلى آله الطاهرين من دنس الاعوجاج وأصحابه الذين قاموا بمحاسن من العدل ولم يأخذهم
فى نصف الحق أدنى ارتجاج أما بعد فقد تم بحمد الله تعالى طبع كتاب معين الأحكام فيما يتردد بين الخصمين
من الأحكام وهو كتاب جمع من محاسن مفسلات الأحكام ما يضطر إليه ذوو الحكم بين الأنام ومن
شوارد القضايا كل عزيمة تمت بذكرها فى غير مقامها وكل شريطة تستر بلباس مجيها فى غير
أماكنها فجاء على ما يرام من حسن وضع وسبك انتظام خصوصاً وقد حلت طرره ووشيت
غرره بكتاب لسان الحكم لابن الشحنة الهمام مع تيمنه غاية المرام للعلامة برهان
الدين ابراهيم الخالقي الحلبي الحنفى عام له ما الله بطلعه الحنفى فانتظم الدرر فى سلوك التبر
واجتمع نفع المسلك الى نشر العطر وجاء برقل من وضع لم يسبق له مثيل وزها
بحسن وضع أوجب للكل انه عليه فى كل حادثة التحويل وذلك بالمطبعة

المهنية بمصر المحروسة الجنية بجوار سيدى أحمد الدردير

قريباً من الجامع الأزهر المنبر ادارة المفتقر لعفوره

القدير أحمد البابي الحلبي ذى العجز والتقصير

وذلك فى أوائل شهر ربيع الأول

سنة ١٣١٠ هجرية على

صاحبها أفضل الصلاة

وأزكى التحية

آمين آمين

آمين

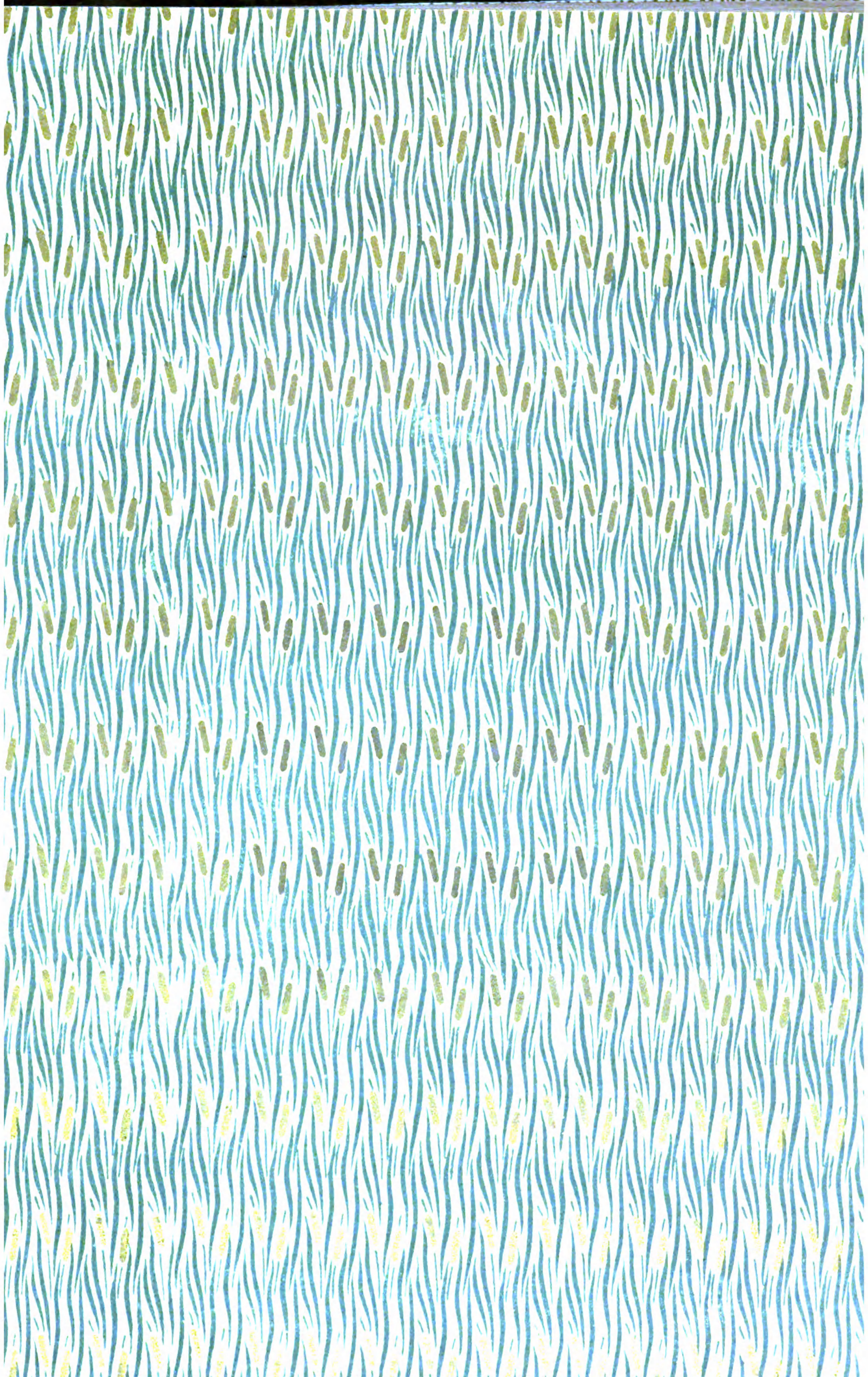


لا سهر قندي والله الموفق الى سبيل الرشاد وعليه التوكل والاعتماد (وكان) الفراغ من جمعها ثلث عشرى صفر الحبر سنة ١٠١٠ (فلما) يسر الله
تعالى بالتمام وسأله عنه حسن الختام (سميتها) غاية المرام فى تنمية لسان الحكم والجد لله وحده وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

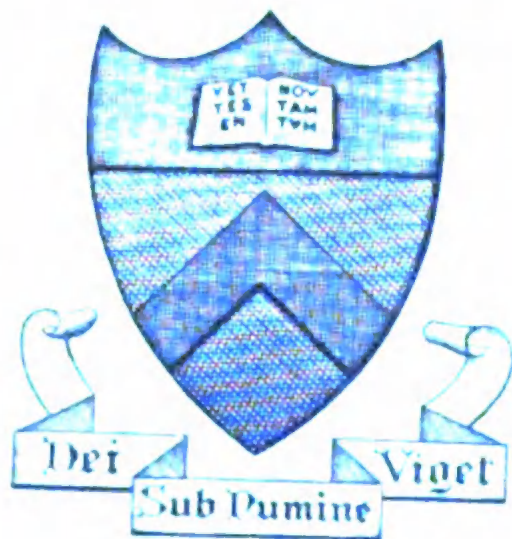
Handwritten text, possibly a signature or date, located in the upper left corner of the page.

صفحة	موضوع	صفحة	موضوع
٨٦	الفصل العاشر في الوقف	٣	الفصل الاول في آداب القضاء
٩٤	نوع في اجارة الوقف والدعوى فيه الخ	٧	نوع فيما يكون حكام من القاضي وما لا يكون
٩٧	نوع في غصب الوقف وحكمه الخ	١٠	نوع في العزل ١٠ نوع في الحبس
٩٧	الفصل الحادي عشر في الغصب والشفعة والقسمة	١٣	الفصل الثاني في أنواع الدعاوى والبيانات
١٠٠	نوع في الشفعة	١٨	المساومة
١٠٢	نوع في القسمة	١٩	نوع في كبتة اليمين والاستحلاف
١٠٣	الفصل الثاني عشر في الاكراه	٢٥	نوع في الاختلاف
١٠٦	نوع في الحجر	٢٩	الفصل الثالث في الشهادات
١٠٧	نوع في معرفة حد البلوغ	٣٢	نوع فيمن تقبل شهادته ومن لا تقبل
١٠٧	الفصل الثالث عشر في النكاح	٣٣	تنبيه ٣٣ فرع
١١٠	نوع في الاولياء والا كفاه	٣٦	نوع في الاختلاف في الشهادة
١١٠	نوع في الكفلاء	٣٨	الشهادة على الشهادة
١١١	نوع في المهر	٣٩	في الرجوع عن الشهادة وفيه دقة مهمة
١١٤	نوع في القسم والرضاع	٤٠	الفصل الرابع في الوكالة والكفالة والحوالة
١١٥	فروع ذ كرت في الغاية	٤٥	نوع في العزل ٤٦ نوع في الكفالة
١١٦	الفصل الرابع عشر في الطلاق	٥١	نوع في التسليم
١١٧	نوع في المهرج والكتابة	٥٢	نوع في بيان أحكام الحوالة
١١٩	نوع في الاستثناء والشرط	٥٣	الفصل الخامس في الصلح
١٢٠	نوع في الرجعة	٥٧	الفصل السادس في الاقرار
١٢١	نوع في الخلع	٦٤	نوع في الاستثناء وما في معناه
١٢٢	نوع في العنين والخصى	٦٥	نوع في الاقرار في المرض
١٢٢	نوع في العدة	٦٦	الفصل السابع في الوديعة
١٢٣	نوع في ثبوت النسب والحضانة	٦٨	الفصل الثامن في العارية
١٢٤	الحضانة	٦٩	الفصل التاسع في أنواع الضمانات الواجبة الخ
١٢٦	نوع في النفقة	٧٨	نوع في ضمان أحد الشريكين بسبب العين المشتركة
١٣٢	الفصل الخامس عشر في الاعناق	٧٨	ضمان المأمور والدلال وما يتصل بذلك
١٣٥	الفصل السادس عشر في الایمان	٨٠	نوع في بيان ما يصدق فيه المودع وما لا يصدق
١٤٠	الفصل السابع عشر في البيوع	٨٠	نوع في ضمان المستعير
١٤٣	نوع في الاوراق والانتجار الخ	٨٢	ضمان المرتهن وضمان المستأجر
١٤٦	نوع في العيب والرد به الخ	٨٢	ضمان الحارس
١٤٨	نوع في الاستبراء	٨٣	ضمان الجال وضمان المكاري وضمان التساج
١٤٩	الفصل الثامن عشر في الاجارة	٨٤	ضمان الخياط وضمان القصار
١٥٨	الفصل التاسع عشر في الهبة	٨٥	ضمان الصباغ وضمان الغلاف والوراق
		٨٦	ضمان الفصاد وضمان الجماعي

مصحفة	مصحفة
١٩٤ فصل في مسائل الماء في الارض الموات	١٦٠ نوع منه
١٩٤ فصل في المزارعة	١٦٠ نوع في هبة المريض وغيره
١٩٦ فصل في اعمال المزارعة وما يكون على المزارع وما لا يكون	١٦١ نوع في الرجوع عن الهبة
١٩٧ فصل فيما يكون عذرا في فسخ المزارعة	١٦٢ الفصل العشرون في الرهن
١٩٨ فصل في المزارع يدفع الى آخر مزارعة	١٦٥ الفصل الحادي والعشرون في الكراهية
١٩٨ كتاب المساقاة	(فهرست التكملة)
١٩٩ الفصل الخامس والعشرون في الحيطان وما يتعلق به	١٦٧ الفصل الثاني والعشرون من الفصول الثلاثين
٢٠٢ الفصل السادس والعشرون في السير	في الصيد والذبايح والاضحية
٢٠٢ فصل في مسائل البيع والملك	١٦٧ كتاب الصيد وفيه نوعان منه
٢٠٣ فصل في الحظر والاباحة	١٦٨ نوع في السمك
٢٠٤ الفصل السابع والعشرون فيما يكون اسلاما من الكافر وما لا يكون وما يكون كفرا من المسلم وما لا يكون	١٦٨ نوع فيما يؤكل وما لا يؤكل
٢٠٥ فصل فيما يكون كفرا من المسلم وما لا يكون	١٦٩ كتاب الذبايح وفيه فصلان الاول في مسائل الذبح
٢٠٧ الفصل الثامن والعشرون في الوصايا	١٧٠ الفصل الثاني في التسمية
٢٠٧ نوع منه	١٧١ نوع آخر
٢٠٩ جنس آخر في الرجوع عن الوصية	١٧٣ بيان وقت الاضحية
٢١٠ نوع في الوصية بالكفارة ٢١٠ جنس آخر	١٧٣ نوع فيما يجوز من الاضحية وما لا يجوز
٢١١ نوع في الوصية للفقير والمجبر	١٧٥ نوع في العيوب
٢١١ نوع في الوصية بالدفن والكفن وما يتعلق بهما	١٧٦ نوع في الانتفاع بالاضحية
٢١٢ نوع في الابصاء والعزل	١٧٦ نوع في الاضحية عن الغير
٢١٢ جنس آخر في العزل	١٧٧ الفصل الثالث والعشرون في الجنايات الخ
٢١٣ نوع في تصرفات الوصي ٢١٣ جنس آخر	١٨٠ نوع في دية الجنين
٢١٤ فصل في الضمان	١٨١ نوع في العبي والمجنون
٢١٥ الفصل التاسع والعشرون في الفرائض	١٨٢ نوع في القتل تسببا
٢٢٦ فصل في ذوى الارحام	١٨٣ نوع في العفو والصلح ١٨٤ نوع في المتفرقات
٢٢٧ فصل في الصنف الاول	١٨٤ نوع فيما يتعلق بالديات
٢٢٩ فصل في الصنف الثاني	١٨٦ باب القسامة
٣٢٠ فصل في الصنف الثالث	١٨٦ باب المعاقلة
٢٣٢ فصل في الصنف الرابع	١٨٧ فصل في المسائل المتعلقة بالحدود
٢٣٣ فصل في الصنف الخامس	١٨٩ فصل فيما يظهر في الزنا
٢٣٣ فصل في لواحق الكتاب	١٨٩ فصل فيما يصير شبهة بالاخصان
٢٤١ الفصل الثلاثون تمام الفصول في مسائل شتى	١٩٠ نوع في حد القذف
	١٩١ باب السرقة
	١٩٢ فصل في جنابة البهيمة والجنابة عليها
	١٩٢ الفصل الرابع والعشرون في الشرب والمزارعة والمساقاة



Library of



Princeton University.

